Begünstigung und Hehlerei durch Vortäter und Vortatteilnehmer.

INAUGURAL-DISSERTATION
ZUR ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE
DER JURISTISCHEN FAKULTÄT DER UNIVERSITÄT
ROSTOCK i. M.

ACAD. LAUBAT. BIBL.

VORGELEGT
VON

ARTHUR DREWS AUS **BERLIN**
GERICHTSASSESSOR.

DRUCK:
EDUARD SCHULZ, BERLIN N.O. 55
1914.

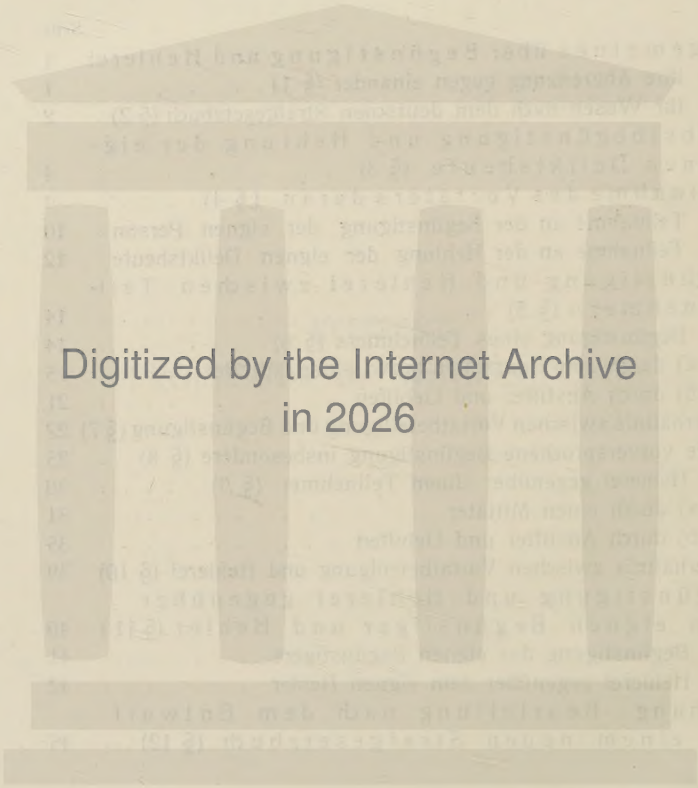
REFERENT:

PROFESSOR Dr. WACHENFELD.

Inhaltsübersicht.

Seite

I. Allgemeines über Begünstigung und Hehlerei 1
A. Ihre Abgrenzung gegen einander (§ 1) 1
B. Ihr Wesen nach dem deutschen Strafgesetzbuch (§ 2) . 2
II. Selbstbegünstigung und Hehlung der eignen Deliktsbeute (§ 3) 4
III. Teilnahme des Vortäters daran (§ 4) 9
A Teilnahme an der Begünstigung der eignen Person . 10
B. Teilnahme an der Hehlung der eignen Deliktsbeute . 12
VI. Begünstigung und Hehlerei zwischen Teilnehmern (§ 5) 14
A. Begünstigung eines Teilnehmers (§ 6) 14
a) durch den Haupttäter bezw. einen Mittäter 15
b) durch Anstifter und Gehilfen 21
Verhältnis zwischen Vortatbeteiligung und Begünstigung (§ 7) 22
Die vorversprochene Begünstigung insbesondere (§ 8) . . 25
B. Hehlerei gegenüber einem Teilnehmer (§ 9) 30
a) durch einen Mittäter 31
b) durch Anstifter und Gehilfen 35
Verhältnis zwischen Vortatbeteiligung und Hehlerei (§ 10) 39
V. Begünstigung und Hehlerei gegenüber dem eignen Begünstiger und Hehler (§ 11) 40
A. Begünstigung des eignen Begünstigers 41
B. Hehlerei gegenüber dem eignen Hehler 42
VI. Anhang: Beurteilung nach dem Entwurf zu einem neuen Strafgesetzbuch (§ 12) . . 45


Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553625_0079

§ 1.

Vor einem Eingehen auf das eigentliche Thema bedarf es zunächst einer kurzen Untersuchung über die Natur der Begünstigung und Hehlerei im heutigen Recht. Beide nehmen eine durchaus eigenartige und vielumstrittene Stellung in unserem Strafrecht ein.

Schon ihre Abgrenzung gegeneinander ist äusserst streitig. Während im gemeinen Recht die Hehlerei vollkommen in der Begünstigung aufging und von ihr nicht gesondert wurde, sind heute beide Delikte in Voraussetzungen und Straffolgen von einander geschieden. Die für die Begriffe massgebenden Bestimmungen sind in den §§ 257-259 Str.G.B. enthalten. Davon regelt § 257 die Begünstigung, und zwar in ihrem vom geltenden Recht angenommenen beiden Erscheinungsformen der Strafentziehung und Vorteilssicherung für den Vortäter. Nach § 258 sodann soll derjenige, der sich im Anschluss an ganz bestimmte Delikte „seines Vorteils wegen einer Begünstigung schuldig macht", „als Hehler" bestraft werden (sog. Personenhehlerei). Nach dem Wortlaut und Inhalt des § 258 ist das nichts weiter als ein besonderer Anwendungsfall der auch schon im § 257 vorgesehenen erschwerten Form der eigennützigen Begünstigung des Täters persönlich.[1])

Der § 259 dagegen gibt die Definition für die eigentliche Hehlerei, die sog. Sachhehlerei oder Partiererei. Diese wird heute allgemein als etwas von der Begünstigung Grundverschiedenes angesehen. Der begriffliche Unterschied ist darin zu finden, dass die Handlungen der §§ 257, 258 —

1) Uebereinstimmend: Olshausen S. 1040 f. (Vorbem. 1 vor § 257) u. S. 1061 (§ 258 n. 2 u. 3); Frank S. 445 (Vorbem. II 1 vor § 257); Hälschn. II S. 886; Beling i. Vergl. Darst VII S. 50 f, 55; Gretener S. 122 f.; Wedell S. 16; Köhler i. Gerichtssaal 61 S. 88; Goltd. 29 S. 389 ff.
A. M.: Schütze S. 164 n. 10.

wie schon die Benennung besagt — notwendig eine Förderung des Vortäters (Strafentziehung oder Vorteilssicherung) zu dessen Gunsten bezwecken, also eine „Begünstigung" desselben, wenn auch vielleicht aus eigennützigen Motiven, während die genau umschriebenen Handlungen aus § 259 ohne Rücksicht auf eine Förderung der Person des Vortäters dessen Beute im Auge haben, und zwar notwendig stets aus eigensüchtigen Motiven.[2])

§ 2.

Auch die Stellung beider Delikte im System des gesamten Strafrechts ist äusserst streitig. Gerade von dieser Stellung aber hängt die Entscheidung der dieser Arbeit zu Grunde liegenden Fragen nach der Strafbarkeit des Vertreters oder eines Vorteilnehmers wegen Begünstigung und Hehlerei wesentlich ab.

Manche sehen in Anlehnung an die Auffassung des 15.—18. Jahrhunderts und an das im Grossen und Ganzen noch der gleichen Auffassung huldigende preussische Strafgesetzbuch von 1851 in der Begünstigung und zum Teil auch in der Hehlerei nichts weiter als eine besondere Art der Teilnahme, eine sogenannte nachfolgende Teilnahme, die demgemäss richtiger in die Teilnahmelehre des allgemeinen Teils unseres Strafgesetzbuchs gehöre.[3])

---

2) So die herrschende Meinung; vgl. insbesondere: Oppenhoff-D. S. 649 f (§ 259 n. 24, 25); Olshausen S. 1041 (Vorbem. 1 vor § 257); Meyer-Allfeld S. 566 § 110 VI (Vgl. auch die verschiedene Stellung, die er den beiden Delikten im System des Lb. gibt); Frank S. 445 (Vorbem. II 2); Beling i. Vergl. Darst. VII S. 86; Wedell S. 17 f.; Waldthausen i. Holtd. Arch. 29 S. 389 f.; Köhler Ger.-S. 61 S. 93 f.; RG. v. 25. IX. 97 (Entsch. 30 S. 269). — Dagegen wollen Buri (i. Ger. S. 29 S. 29, 40 ff, auch S. 33) und Hälschner II S. 880 einen wesentlichen Unterschied zwischen Begünstigung und Hehlerei nicht anerkennen, indem sie meinen, diese sei ohne jene nicht möglich.

3) Vgl. z. B. Schütze S. 161 ff. (§ 48); v. Bar z. B. Bd. II S. 748 § 392, S. 825 f. § 433, S. 830 f. §§ 436, 437; auch Herzog G.-S. 29 S. 165 ff, 172, 176 ff.; v. Buri G.-S. 29 S. 33 Z. 8 (Teilnahme an der Rechtsverletzung des Haupttäters) und S. 34 f.; Waldthausen Goltd. Arch. 29 S. 377 ff. (Teilnahme am verbrecherischen bezw. rechtswidrigen Handeln); Kohler Studien I S. 155 f („indirekter Teilnehmer am Delikte" . . . „weil er dazu beihilft, dass der Effekt des Deliktes unverwischt bleibt").

Dem ist jedoch zu entgegnen, dass Begünstigung wie Hehlerei nach dem Wortlaut des Gesetzes („nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens" bezw. „mittels einer strafbaren Handlung erlangt"; vgl. Beling i. Vergl. Darst. VII S. 66) begrifflich stets ein bereits begangenes[4]) Delikt voraussetzen und dass von einem Teilnehmen an einem bereits abgeschlossenen Verbrechen, nachdem der Täter selbst seine verbrecherische Tätigkeit womöglich bereits eingestellt hat, nicht gut gesprochen werden kann, dass also schon der Begriff „nachfolgende Teilnahme" ein Widerspruch in sich ist.[5])

Dasselbe kann auch Beling (L. v. Vertr. S. 473 ff., 528 ff.) entgegengehalten werden, der dem bezeichneten Widerspruch dadurch zu entgehen sucht, dass er die Begünstigung, wenigstens in der Form der Vorteilssicherung (s. auch Vergl Darst. VII S. 59 f.), und die Hehlerei als in einer sog. Nachzone des Verbrechens liegende Nachhandlungen konstruiert, die in den „weiteren Tatbestand" des durch die eigentliche Ausführungshandlung noch nicht zum Abschluss gelangten Deliktes gehören. Nimmt man richtigerweise an, dass das Verbrechen, auch das im Versuch stecken gebliebene, durch Beendigung der jeweils erforderlichen Ausführungshandlung — abgesehen vom Erfolg — fertig zum Abschluss gelangt, so ergibt sich auch bei der

---

S. auch Villnow S. 62 (Teilnahme an der Schuld durch Verhinderung des Ausgleichs der Rechtsverletzung), der aber Begünstigung und Hehlerei als besondere Verbrechen anerkennt (S. 60).

4) Binding Lb. II S. 658 f. allerdings meint — entgegen dem klaren Wortlaut des Gesetzes — dass die zeitliche Reihenfolge der Körperbewegungen für die Begünstigung gleichgültig sei. Aber auch nach ihm kann die Beistand leistende Wirkung der vorher geschehenen Strafvereitelungshandlung erst nach der Tat zum Vorschein treten ist also auch erst dann ein wirklicher Beistand zum Zwecke der Strafvereitelung möglich. Nach Bindings Auffassung (vgl. a. a. O. S. 659 u. 660) musste schon das sogen. Schmierestehen als solche Begünstigung in Konkurrenz mit Mittäterschaft oder Beihilfe gelten. Im Grundriss Allg. Teil S. 179 (§ 72 I 2) vertritt Binding übrigens einen ganz anderen Standpunkt, indem er dort ebenfalls das Nachfolgen der Begünstigung gerade zu dem unterscheidenden Moment gegenüber der Teilnahme stempelt.

Gegen Binding vgl. Beling Vergl. Darst. VII S. 13.

5) Vergl. die eingehende Widerlegung bei Gretener S. 70 ff. und Ansorge S. 11 ff.; auch Binding Lb. II S. 636 ff.

Belingschen Theorie nichts weiter als eine Art nachfolgender Teilnahme, die Beling (Vergl, Darst. VII S. 9 f.) selbst entschieden als unlogisch verneint.[6])

Vielmehr ist mit der herrschenden Lehre wegen der abstrakten Fassung der Bestimmungen über Begünstigung und Hehlerei und wegen deren Stellung im besonderen Teil des Strafgesetzbuchs in Uebereinstimmung mit dem hierin zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers anzunehmen, dass beides besondere durch das positive Recht geschaffene Delikte sind, die mit dem Begriff der Teilnahme nichts zu tun und nur insofern mit ihr eine gewisse Aehnlichkeit haben, als sie ebenfalls eine andere strafbare Handlung voraussetzen, also nur insofern einen gewissen akzessorischen Charakter haben.[7])

II.

§ 3.

Bei dem angegebenen akzessorischen Charakter der Begünstigung und Hehlerei ist es keine Frage, dass derjenige, der eine strafbare Handlung begangen hat, sich nicht selbst hinterher einer Begünstigung der eignen Person oder einer Hehlerei der von ihm selbst strafbar erlangten Sache schuldig machen kann.

Für die, welche in der Begünstigung und Hehlerei nichts weiter sehen als eine besondere Form der Teilnahme,

---

6) Vgl. auch die Widerlegung Belings bei Ansorge S. 19 ff.

7) Oppenhoff-D. S. 635 (§ 257 n. 1) und S. 642 (§ 258 n. 9); Olshausen S. 1040 f. (Vorbem. 1 u. 2 vor § 257) S. 1045 (§ 257 n. 7) u. S. 1051 (n. 27); Hälschner II S. 863; Binding Grdriss S. 179 (§ 72 I 2) und S. 181 (§ 72 II), Lb. II S. 640 f.; Gretener S. 98 ff., Ansorge S. 23 ff.; Wedell S. 10 f.; Frankfurter S. 7 ff.; Stengl. Ztschr. 1872 S. 81; Hergt G. S. 76 S. 336) Köhler G.S. Bd. 61 S. 45; O.-Trib. v. 27. IX. 76 (Goltd. 24 S. 539); RG. v. 7. IV. 81, 8, VI. 83, 28. II. 91 (Entsch Bd. IV S. 60 f., VIII S. 318, XXI S. 377).

Gegen die „Akzessorietät" vgl. Beling Vergl. Darst. VII S. 13 und 66.

folgt dies schon notwendig aus den Regeln der Gesetzeskonkurrenz, wonach die stärkere Beteiligung derselben Person als Haupttäter ihre sonstige Beteiligung an demselben Delikt konsumiert und nicht als eine besondere Straftat gelten lassen kann.

Aber auch bei der richtigen herrschenden Auffassung vom Wesen der genannten Delikte muss man zu dem Ergebnis kommen, dass ein Deliquent nicht für seine eigene Straftat als Begünstiger oder Hehler in Betracht kommen kann. Begünstigung wie Hehlerei setzen beide in gleicher Weise notwendig ein vorhergehendes fremdes Delikt voraus. Für die Begünstigung muss man dies schon aus dem Wortlaut des § 257 Str. G. B. folgern. Denn die Begriffe „Täter oder Teilnehmer" sollen hier offensichtlich eine von der des Beistandleistenden verschiedene Persönlichkeit bezeichnen; und auch der Begriff „Beistand leisten" erfordert notwendig zwei verschiedene Personen; denn „beistehen" kann man natürlich — wie Herzog in G. S. 1877 S. 164 richtig bemerkt — nicht sich selbst, sondern nur einem andern. Für diejenige Form der Begünstigung, die die Strafentziehung bezweckt, folgt die Unmöglichkeit einer Strafbarkeit des Vortäters sodann auch daraus, dass nach § 120 Str. G. B. (vgl. auch §§ 121, 347 Str. G. B.) nur das Behülflichsein Dritter zur Selbstbefreiung strafbar, diese selbst also straflos gelassen ist.

Dasselbe wie für die Begünstigung muss aber, wenn es auch nicht unmittelbar aus dem Wortlaut des § 259 Str. G. B. zu entnehmen ist, doch notwendig auch für die Sachhehlerei gelten. Denn diese hat, mag auch — wie die herrschende Meinung annimmt — das von beiden geschützte Rechtsgut verschieden sein, nämlich bei der Begünstigung der staatliche Strafrechtsanspruch, bei der Hehlerei dagegen das Vermögen, doch zweifellos jedenfalls mit der Begünstigung das Prinzip gemeinsam, dass das einmal zum Ausbruch gelangte verbrecherische Uebel nicht fortwirke, wie eine ansteckende Krankheit, sondern zum Stillstand gebracht, lokalisiert werde. Deshalb ist die Hehlerei für die vorliegende Frage auch keinesfalls anders zu behandeln als die Begünstigung. Es würden zudem die Tatbestandshandlungen des § 259 Str. G. B. vom Vortäter selbst als

sein eigener Hehler zu seinen eignen Gunsten vorgenommen, notwendig stets gleichzeitig eine Vorteilssicherung aus § 257 Str. G. B. darstellen.

Die Handlungen der §§ 257—259 Str. G. B., vom Vortäter selbst vorgenommen, um sich der Bestrafung zu entziehen, sich die Vorteile des Vordelikts zu sichern oder für sich zu verwerten, sind nichts als selbstverständliche Folgen, gewissermassen Reflexe seiner früheren strafbaren Handlung. Es sind lediglich weitere Aeusserungen desselben verbrecherischen Vorsatzes, der bereits in der Form des Vordeliktes einer Strafe unterliegt. Derselbe einheitliche verbrecherische Vorsatz, der schon dem Vordelikt eigen ist kann unmöglich deshalb nochmals, also doppelt bestraft werden, weil er sich nachher in genau derselben Richtung noch weiter betätigt. Deshalb kann z. B. die nachträgliche Zueignung des gestohlenen Gutes durch den Dieb ebensowenig wie als Begünstigung oder Hehlerei als Unterschlagung aufgefasst werden.[8]) Denn hierin kommt lediglich der bereits bei dem früheren Delikt verwirklichte verbrecherische Wille zum Ausdruck, da der Vorsatz des Täters natürlich von Anfang an auch gleich dahin geht, die Vorteile des Delikts für sich zu verwerten. Etwas andres ist es selbstverständlich, wenn der Vortäter bei solchen Nachhandlungen einen Vorsatz verwirklicht, der nicht schon bei der Vortat notwendig vorauszusetzen war, z. B. die in der Praxis häufige Verwertung entwendeter Sachen durch den Dieb mittels betrügerischer Manipulationen oder Urkundenfälschung oder die Fälschung von Ausweispapieren oder Vorzeigung falscher Papiere gegenüber Beamten seitens eines Verbrechers, um der Bestrafung zu entgehen.[9]) Wollte man auch sonst in jedem Fortwirken des bereits in der früheren Straftat verwirklichten Vorsatzes eine neue Straftat sehen, so müsste in 99 v. H. Fällen der Deliquent ausser wegen der Haupttat auch noch wegen Begünstigung oder wegen Hehlerei bestraft werden. Denn es kommt

8) Vgl. so Thomsen S. 107.

9) Vergl. aber anders Köstlin S. 153, auch Anm. 6, der Betrug nicht annimmt, „wenn die Wahrheitsentstellung nur als Mittel diente, um eine bereits vergangene Rechtsverletzung zu verdecken", vorausgesetzt, dass nicht Fälschung vorliege.

wohl äusserst selten vor, dass ein Verbrecher nicht alles tut, um sich der Bestrafung zu entziehen und sich die Vorteile der Tat zu sichern oder die Beute zu verheimlichen oder durch Verkauf usw. zu verwerten.

Für Begünstigung wie für Hehlerei nehmen deshalb Wissenschaft wie Rechtsprechung fast einhellig schon als begriffliches Erfordernis an, dass die Vortat für den Begünstiger und Hehler eine fremde sein müsse.[10]) Nimmt also der Vortäter selbst eine Handlung vor, welche sich als Begünstigungshandlung charakterisiert oder die durch die Vortat erlangte Sache hehlt, so ist das keine strafbare Begünstigung oder Hehlerei, weil das beiden Delikten gemeinsame Tatbestandserfordernis einer „fremden" Vortat nicht erfüllt ist.

Beling, der bezüglich der Begünstigung auf demselben Standpunkt steht, leugnet dagegen für die Hehlerei ein solches Tatbestandserfordernis (Vgl. Darst. VII S. 72, auch S. 84 f. und 90). Er hält daher, wenn der Vortäter die Sache, welche er durch die Vortat erlangt hat, „verheimlicht" oder „zu ihrem Absatz bei Dritten mitwirkt", an sich eine Hehlerei für gegeben und will (a. a. O. Anm. 2) diese nur aus dem Gesichtspunkt der Gesetzeskonkurrenz straflos lassen, wohl in Konsequenz seiner oben S. 3 besprochenen Lehre vom Wesen der Hehlerei. Er gerät insoweit auf den Boden der von ihm selbst abgelehnten Teilnahmetheorie, zu der seine Auffassung — wie oben dargelegt — ja im Grunde genommen auch nur eine Variation ist. Immerhin aber ist hier wenigstens das praktische Ergebnis, nämlich die Straflosigkeit des Vortäters für die Hehlerei, schliesslich doch das gleiche wie bei der oben vertretenen Ansicht der Mehrheit. Dies ist aber nach Beling — wohl gemerkt — nur dann der Fall, wenn der Vortäter und spätere Hehler die betreffende Sache zuvor durch die Vortat erlangt hatte. Davon will Beling den entgegengesetzten Fall unterscheiden, dass nämlich der Vortäter jene Sache nicht erlangt habe (vgl. a. a. O.). In diesem Falle will er Verbrechenskonkurrenz annehmen. Ein solcher Fall kann aber, wenigstens wenn nur eine einzelne Person beim Vordelikt sich strafbar betätigt — und nur damit haben wir es hier zunächst zu tun —

10) Für die Begünstigung scheint nur Nieland S. 15 f. das Erfordernis einer „fremden" Vortat bezweifeln zu wollen.

überhaupt nicht eintreten. Nach dem Wortlaut des § 259 Str.G.B. soll offenbar eine unmittelbare Beziehung bestehen zwischen dem „Erlangen“ und dem „strafbaren Handeln“. Die Person des Erlangers und des strafbar Handelnden ist identisch. Der Relativsatz im § 259 ist aus der Person dessen gesprochen, der die Sache erlangt hat, und von dessen Person aus ist daher auch das Vorliegen einer strafbaren Handlung zu beurteilen, ob also die Sache „strafbar“ erlangt ist. Die Sache muss mithin durch eigne strafbare Betätigung des Erlangers erlangt sein. Andernfalls hätte er eben die Sache nicht mittels einer strafbaren Handlung „erlangt“; vielmehr müsste man, wenn jemand eine Sache infolge einer fremden strafbaren Handlung erhält, ohne sich selbst dabei strafbar zu machen, sagen, dass die Sache ihm durch eine strafbare Handlung „verschafft“ worden sei. Sollte auch das als Voraussetzung für die Hehlerei genügen, so hätte es in dem Relativsatz § 259 deutlich zum Ausdruck kommen müssen. Die Folge daraus ist, dass das Vorliegen einer strafbaren Handlung als Vortat für die Hehlerei immer aus der Person des „Erlangers“ zu beurteilen ist, dass man also, anstatt von dem Erfordernis einer für den Hehler „fremden“ Vortat zu sprechen, auch sagen kann: Hehler könne derjenige nicht sein, der die Sache zuvor selbst mittels einer strafbaren Handlung erlangt hat. Infolgedessen ist da, wo der die Sache Erlangende selbst sich bei der Erlangung nicht strafbar gemacht hat, z. B. vollkommen gutgläubig zu der Sache gekommen ist, eine Hehlerei ausgeschlossen, was insbesondere im Falle eines Betruges zu Gunsten eines unbeteiligten ahnungslosen Dritten zu beachten ist.[11])

Ein Auseinanderfallen der Person desjenigen, der die Vortat begeht, und desjenigen, der dadurch eine Sache im Sinne des § 259 erlangt, ist also, wenigstens für den Fall der Alleintäterschaft — über Mittäterschaft usw. siehe unter § 10 — ausgeschlossen. Und somit kann auch die zweite Alternative der Belingschen Konstruktion für die hier zunächst allein interessierende Alleintäterschaft beim Vordelikt

11) Gudewill S. 112 n. 1 (vgl. auch S. 106) nimmt die Möglichkeit einer „Erlangung“ im Sinne des § 259 lediglich durch die Straftat eines Dritten an und hält deshalb einen solchen Betrugsfall als Vordelikt für die Hehlerei für ausreichend.

nicht in Betracht kommen. Sie mag wohl auch von Beling selbst nur auf den Fall der Beteiligung mehrerer am Vordelikt gemünzt sein, was jedoch bei ihm nicht zum Ausdruck kommt. Auf jeden Fall kann also auch die Belingsche Ansicht mit ihren beiden Eventualitäten an dem oben für die Hehlerei ebenso wie für die Begünstigung gefundenen Erfordernis der Personenverschiedenheit zwischen Vortäter und Hehler nichts ändern.

Im Endergebnis sind übrigens, wenn man von der zuletzt besprochenen praktisch unmöglichen Belingschen Hypotese absieht, Literatur wie Praxis wohl ausnahmslos einig darin, dass Selbstbegünstigung und Hehlerei des Vortäters an der durch seine eigne Vortat erlangten Sache nicht strafbar sind. [12])

III.

§ 4.

Weiter ist nun die Frage, ob der Vortäter sich einer strafbaren Teilnahme schuldig machen könne, an der ihm selbst von anderen gewährten Begünstigung oder an einer von anderen begangenen Hehlereihandlung rücksichtlich einer von ihm selbst strafbar erlangten Sache. Aus dem Begriff der „Teilnahme" muss hier natürlich von vornherein die Mittäterschaft ausscheiden, da jeder Mittäter ein Täter ist und die Frage nach der Beteiligung des Vortäters als Mittäter bei der späteren Begünstigung oder Hehlerei mithin schon durch obige

12) Vgl. z. B. Oppenhoff-D. S. 635 (§ 257 n. 2) u. S. 643 (§ 259 n. 2); Olshausen S. 1045 (§ 257 n. 8) u. S. 1051 (n. 27); v. Liszt S. 618 auch S. 502; Frank S. 448 (IV zu § 257), S. 456 (VI 1 zu § 259), auch S. 410 (X zu 242); Binding Grdriss. S. 180 (§ 72 I 7)) u Lb. I S. 391, II S. 662; Thomsen S. 107 u. S 403 Anm. 3; Hälschner II S. 882; Gretener S. 161; Ansorge S. 65 f; Gudewill S. 106; Süßheim S. 86 ff.; Meves i. Strafr.-Ztg 1873 S. 497 f.; Herzog G.S. 1877 (29) S. 163 f.; Köhler G S. 61 S. 60; Hergt G.S. 76 S. 341[3]; Merkel Vergl.Darst. V S. 288 („Deliktsfortsetzung"); Beling i. Vergl.Darst. VII S. 72 u. L. v. Verbr. S. 529; Ob.Trib. v. 27. IX. 76 (Goltd. 24 S. 539); R.G. v. 7. IV. 81, 28. II. 91 (Entsch. IV S. 60, XXI S. 375 ff.).

Ausführungen (3) in negativem Sinne entschieden ist. Vielmehr können für eine weitere Untersuchung lediglich die Formen der Teilnahme im engeren Sinne, Anstiftung und Beihilfe, in Betracht kommen.

Was zunächst die Begünstigung anlangt, so leugnen manche überhaupt jede Möglichkeit einer Anstiftung oder Beihilfe zu einem Begünstigungsdelikt, weil darin notwendig stets schon die volle Begünstigung enthalten sei.[13])

Freilich kommt eine derartige Teilnahme mittelbar dem Täter zu Gute. Aber das erfüllt doch noch nicht den Tatbestand der Begünstigung. Die zu diesem erforderliche Begünstigungsabsicht braucht bei der Teilnahme an der Begünstigung durchaus nicht immer vorhanden zu sein. (Vergl. die Ausführungen bei Gretener S. 155.) Deshalb nimmt die herrschende Lehre mit Recht auch die Möglichkeit einer Anstiftung und Beihilfe zur Begünstigung an. [14]) Eine andre Frage aber ist es, ob auch der Täter des Vordelikts sich einer strafbaren Anstiftung oder Beihilfe zur Begünstigung seiner eignen Person schuldig machen kann. Die Anhänger der Teilnahmetheorie müssen auch hier notwendig zu einem verneinenden Resultat kommen, da bei mehrfacher Beteiligung an demselben Delikt nach den Regeln der Gesetzeskonkurrenz die stärkere Beteiligung die schwächere konsumiert. Dagegen wird die Frage von den Vertretern der Selbständigkeitstheorie, indem man von dem richtigen Grundsatz ausgeht, dass das Tatbestandserfordernis der Personenverschiedenheit nur für den Begünstiger selbst gegeben sei, nicht aber für seine Teilnehmer,[15]) in starrer Konsequenz der Selbständigkeitslehre vielfach bejaht, weil die Begünstigung genau so zu behandeln sei wie jedes andre Delikt.[16]) Beling,

13) So v. Bar II S. 786 § 410; vgl. auch Villnow S. 73. — Im Grunde genommen ebenso Binding L.b. II S. 656, obwohl er (vgl. auch S. 641 u. 662) „prinzipiell" eine Beihilfe zur Begünstigung füz möglich hält.

14) So z. B. Oppenhoff D. S. 635 (§ 257 n. 1); Olshausen S. 1045 (§ 257 n. 9) u. 1051 (n. 27); Thomsen S. 399 (sehr theoretisch!); Beling Vergl.Darst. VII S. 59; Gretener S. 155; Herzog G.S. 29 S. 174 u. G.S. 34 S. 98; Süssheim S. 82.

15) Vgl. Beling Vergl.Darst. VII S. 59 f. u. L. v. Verbr. S. 421 ff.

16) So Oppenh. D. S. 635 (§ 257 n, 1); Olshausen S. 1051 (§ 257 n. 27); Thomsen S. 399; Ghan S. 29; Hergt G.S. 76 S. 343 f.;

der gleichfalls grundsätzlich Strafbarkeit des Vortäters wegen Teilnahme an einer Begünstigung seiner eigenen Person annimmt (Vergl.Darst. VII S. 59 f. u. L. v. Verbr. S. 318 f., 433 ff.), will hiervon bei der sachlichen Begünstigung (also zum Zwecke der Vorteilssicherung) eine Ausnahme machen. Er will nämlich bei dieser Art der Begünstigung den Vortäter, der dazu Teilnahmehandlungen beisteuert, straffrei lassen, falls ihn bereits wegen der Vortat Strafe treffe, und zwar deshalb, weil solche Teilnahmehandlungen den Charakter von „Vortatnachhandlungen" trügen und das Strafgesetz gegen solche stets dem Strafgesetz gegen die Tatbestandsverwirklichung subsidiär sei. Beling greift hier also wiederum zum Anker der Gesetzeskonkurrenz und gerät damit auch hier wieder vollkommen in das Fahrwasser der Teilnahmetheorien (s. oben S. 3 f.) Es ist auch eine Inkonsequenz, den Vortäter, wenn ihn für die Vorteilserlangung durch die Vortat keine Strafe getroffen hat, nun wegen der blossen Sicherung dieser gleichen Vorteile zu strafen. Sicherlich wäre zudem derjenige Vortäter doch eher strafwürdig, der durch die Vortat sich Vorteile verschafft und diese sich zu sichern, also im allgemeinen gleichzeitig den Schaden eines andern zu perpetuieren sucht. als einer, der nur der Strafe entgehen will.[17])

Das Richtige dürfte vielmehr sein, Anstiftung und Beihilfe durch den Vortäter zur Begünstigung seiner eignen Person in jedem Falle für straflos zu erklären; und zwar wird man dazu, obwohl — wie schon angedeutet — der Deliktstatbestand für den blossen Teilnehmer nicht massgebend und daher für den Teilnehmer an der Begünstigung die für den Begünstiger selbst notwendige Personenverschiedenheit gegenüber dem Vortäter kein begriffliches Erfordernis ist, doch von einem andern Gesichtspunkt aus auch für die hier vertretene Selbständigkeitstheorie kommen müssen. Denn ist auch keineswegs stets jede Teilnahme an einer Begünstigung schon selbst eine Begünstigung, so ist doch jedenfalls eine Anstiftung oder

vor allem auch das R.G., z. B. Entsch. IV S. 60 f. (7. IV. 81); Entsch. d O.-Trib. Bd. 81 S. 347 ff.

Auch Beling Vergl.Darst. VII S. 22 u. 79, L. v, Verbr. S. 529 [3]. (vgl. aber den folgenden Text).

17) Der Vorentwurf zum neuen Strafgesetzbuch bedroht deshalb sehr folgerichtig die Vorteilssicherung mit höherer Strafe als die Strafvereitelung. (Vgl. die Begründung bei Guttentag S. 779.)

Beihife durch den Vortäter selbst zur Begünstigung der eignen Person in praxi nicht denkbar, ohne selbst Begünstigung zu sein. Wenn der Vortäter einen andern bei dessen Bestreben, ihn der Strafe zu entziehen oder ihm die Vorteile der Vortat zu sichern, bewusst unterstützt, so tut er jedenfalls das notwendig auch selbst mit genau dem gleichen Begünstigungsvorsatz; und wer als Vortäter einen andern dazu anstiftet, ihm (dem Anstifter) selbst zum Zwecke der Strafentziehung oder Vorteilssicherung Beistand zu leisten, betätigt sich ebenfalls schon damit allein in dieser die volle Begünstigung charakterisierenden Richtung. Das aber ist volle Sebstbegünstigung. Als solche müssen infolgedessen nach dem im § 3 Ausgeführten auch Anstiftung und Beihilfe zur Begünstigung der eignen Vortat straflos bleiben. [18])

Bei der Partiererei des § 259 dagegen ist schon eher eine Teilnahme des Vortäters denkbar an Handlungen, die ein andrer vornimmt, um zu seinem Vorteil Sachen, die jener Vortäter durch eine strafbare Handlung erlangt hat, zu verheimlichen oder an sich zu bringen oder dgl. Meist wird ja allerdings auch der Vortäter, wenn er dabei hilft oder dazu anstiftet, seinen eignen Vorteil im Auge haben und sein Tun sich dann als volle Hehlertäterschaft, besonders als Mitwirkung zum Absatz bei Dritten, charakterisieren; und dann muss natürlich nach den oben im § 3 entwickelten Grundsätzen diese Tätigkeit mangels einer für den Hehler fremden Vortat straflos bleiben. Wenn jedoch der Vortäter ohne Rücksicht auf eigenen Vorteil, z. B. in dem denkbaren Fall, dass für ihn doch kein Vorteil mehr dabei herausschauen kann oder die strafbar erlangte Sache sonstwie jedes Interesse für ihn verloren hat, dem Hehler hilft oder ihn zu der Hehlereihandlung anstiftet, so ist das — rein äusserlich betrachtet — allerdings Teilnahme an fremder Hehlerei. Auch bei der Hehlerei bezieht sich das Tatbestandserfordernis, dass die Vortat für den Hehler eine

18) Uebereinstimmend, aber teilweise mit anderer Begründung: Hälschner II S 882; Meyer-Allfeld S 658 (§ 135 IX), vgl auch S. 566 (§ 110 VI); Frank S 448 (IV 3 zu § 257); v. Liszt S. 618 (§ 183 III 2); Rüdorff-Stenglein S 569 (§ 257 n. 18); Binding Hdbch. I S. 361, Lb. II S. 662; Gretener S. 156 Note 130; Süssheim S 90 f; Geyer, Z. f. d. ges. Straf.-Wiss. II (1882) S. 315; Herzog GS. 34 S. 81 ff. (sehr eingehend); Köhler GS. 61 S. 60.

„fremde“ sein müsse, nur auf die Person des Hehlers selbst, nicht auch seines Gehilfen oder Anstifters. Nur der Vortäter und der Hehler selbst müssen verschiedene Personen sein, während in der Person des Gehilfen und des Anstifters ebensowenig wie die sonstigen Tatbestandserfordernisse der Hehlerei auch dieses nicht gegeben zu sein braucht Es schiene hiernach eine mit der Vortat konkurrierende Anstiftung und Beihilfe des Vortäters zur Hehlerei allerdings möglich. In der Tat wird Strafbarkeit des Vortäters wegen Anstiftung und Beihilfe zur Hehlerei an der von ihm selbst strafbar erlangten Sache, zumal auch die Selbständigkeit des Hehlereidelikts für die Strafbarkeit spricht, von manchen Verfechtern dieser Selbständigkeit angenommen. [19]) Fasst man jedoch ins Auge, dass der Vortäter — mindestens bei der hier zunächst allein interessierenden Alleintäterschaft — derjenige ist, der die zu hehlende Sache zuvor „erlangt“ hat, so ergibt sich doch ein gewisser innerer Zusammenhang, der die Strafbarkeit der Teilnahme des Vortäters an der Hehlerei verbietet. Denn wenn jemand durch eine strafbare Handlung sich etwas verschafft, so will er dabei sich natürlich die Möglichkeit verschaffen, nachher damit zu tun und zu lassen, was er will, über sie zu verfügen. Hilft er nun nachträglich in Bezug auf diese selbe Sache einem andern bei einer der im § 259 Str.G.B. aufgezählten Handlungen, so betätigt er hiermit lediglich den schon bei der Verschaffung durch die Vortat ihn leitenden Verfügungswillen, mag er für sich auch jedes Interesse am Gewinn der Vortat verloren haben. Und ebenso ist auch die Anstiftung durch den Vortäter zur Partiererei an einer durch jene Vortat erlangten Sache lediglich ein Ausfluss des bereits in der Vortat wirkenden Verfügungswillens. Die blosse Weiterbetätigung desselben Willens in derselben Richtung in Bezug auf dasselbe Objekt kann aber unmöglich nochmals besonders als eine weitere strafbare Handlung gewertet werden. Es müssen hier also doch im Grunde genommen dieselben Erwägungen wie oben § 3 bei der Hehlerei selbst so auch bei der Teilnahme daran zur Straflosigkeit des Vortäters führen. [20])

19) Vgl. die oben Note 16 Zitierten; auch Beling Vergl. Darst. VII S. 90.

20) Beling i. Vergl.Darst.VII S. 90 hält Anstiftung und Beihilfe des Vortäters zur Hehlerei an der durch seine eigne Vortat erlangten

Ergibt sich so aus diesen speziellen Untersuchungen für Beihilfe und Anstiftung zur Begünstigung wie zur Hehlerei die Straflosigkeit des Haupttäters, so entspricht dies auch nur der Konsequenz. Denn Anstiftung und Beihilfe sind nach dem Strafgesetzbuch nicht selbständige Delikte, sondern lediglich Formen untergeordneter Beteiligung an einem selbständigen Delikt. Sind nun die Selbstbegünstigung und die Hehlung der eignen Deliktsbeute als Täterschaft, also in ihrer stärksten Form straflos gelassen, so können sie nicht in der schwächeren Beteiligungsform der Anstiftung oder Beihilfe strafbr sein. Für die Anstiftung drückt Binding (Handb. I S. 361) dieses Prinzip sehr richtig dahin aus: „Ist die Strafe der Anstiftung der Strafe der Täterschaft subsidiär, so kann sie da nicht eintreten, wo die Täterschaft nicht lediglich im konkreten Fall, sondern generell straflos ist". Und für die schwächere Beihilfe trifft dies gewiss erst recht zu.

IV.

§ 5.

Eine weitere Frage ist nun die, ob und inwieweit einer von mehreren Teilnehmern an der Vortat sich der Begünstigung eines anderen Teilnehmers oder der Hehlerei an der von einem andern Teilnehmer durch die Vortat erlangten Sache strafbar machen kann.

Wer Begünstigung und Hehlerei nur als besondere Formen der akzessorischen Teilnahme am Hauptdelikt ansieht, muss auch hier folgerichtig in jedem Falle die Straflosigkeit des Teilnehmers an diesem annehmen. Anders wenn man dem positiven Recht folgend beiden Delikten in dem oben § 2 besprochenen Umfange Selbständigkeit beimisst.

§ 6.

Die Begünstigung zunächst zielt — wie schon der Wortlaut des § 257 Str.G.B. ergibt (vgl. auch oben S. 2) — auf die

Sache für möglich und unterscheidet auch hier wieder, ob der Vortäter die Sache selbst erlangt hatte (dann Gesetzeskonkurrenz) oder nicht (dann Verbrechenskonkurrenz) Vgl. oben S. 7 ff.

Person des Verbrechers, des Begünstigten, hin [21]), auch die Begünstigung in der Form der Vorteilssicherung, selbst wenn man sie mit Binding (Lb. I S. 382, 384 f und Lb. II S. 666 f.) u. a. wie die Hehlerei des § 259 als reines Vermögensdelikt auffasst; denn auch sie will in jedem Falle die Vorteile für den Vortäter sichern. (Vgl. Lb. II. S. 666 u. 670). [22]) Die Person des Begünstigten muss nach dem oben § 3 Ausgeführten von der des Begünstigers verschieden sein. Wegen dieses Erfordernisses entsteht ein Zweifel, wenn der Täter bezw. ein Mittäter seinen Teilnehmer an der Vortat begünstigt.

Viele verneinen unbedingt jede Möglichkeit einer Strafbarkeit wegen Begünstigung in solchem Falle. [23]) Dabei ist der leitende Gedanke im allgemeinen (vgl. aber auch Note 23) der, dass jemand, der seinen Mittäter oder sonstigen Teilnehmer begünstigt, notwendig dabei sich selbst begünstigt, dass jede Selbstbegünstigung aber straflos sei. Dieser Gedankengang ist jedoch tatsächlich unrichtig. Es ist durchaus nicht immer gesagt, dass die Begünstigung des eignen Teilnehmers notwendig stets gleichzeitig eine Selbstbegünstigung sein müsse. Der Zusammenhang mit dem eignen Tun kann sich seit der Haupttat vollkommen gelöst, der Begünstiger in Bezug auf sein eigenes vorgängiges Tun garnichts mehr zu begünstigen haben, z. B. wenn er selbst

---

21) Ebenso z. B. der anonyme Aufsatz in Stengleins Ztschr. Bd. 1 S. 83 f. ; dagegen vgl. Herzog G.S. 1877 S. 172 f.

22) Ebenso auch die Begründung des Vorentwurfs zu einem neuen StrafgesetzBuch (Guttentag S. 773 ff', besonders 777 f.)

23) So Rüdorff-Stenglein S. 158 (Vorbem. 5 zum 3. Abschnitt); Hälschner II S. 882; Frank S. 448 (IV 2 zu § 257); Schütze S 161 Note 2; Villnow S. 68 f.; v. Kries Ztschr. f. d ges. Strafrechtswiss. Bd. 7 S. 565; Schwarze G.S. 24 S. 377; Merkel Holtz. Hdbch. IV S.425 (aber vgl. III S. 741 Note 15); Kohler Studien I S. 118 f., 156 (in Konsequenz der Teilnahmelehre); desgl. Herzog G.S 29 S. 163 ff., besonders S. 183 (nach H. ist das Strafgesetz gegen die Vortat die primäre, das gegen die Begünstigung lediglich eine sekundäre Vorschrift; Vortat und daranschliessende Begünstigung sind für ihn eine Einheit; nach H. umfasst also und konsumiert die primäre Rechtsverletzung den Verstoss gegen das sekundäre Strafgesetz. Zu diesem Ergebnis wirkt auch der Standpunkt Herzogs mit, dass die Begünstigung nicht der Person, sondern der Tat geliehen werde (oben Note 21); vgl. auch Köhler G.S. 61 S. 61 f. (in der Regel).

seine Strafe schon verbüsst hat und alle Vorteile aus dem Delikt ihm schon entrissen sind. Dann ist sein eignes strafbares Tun mit allen seinen Nachfolgen vollkommen erledigt und bleibt hier für eine Begünstigung, sei es von dritter Seite oder von der des Vortäters selbst, kein Raum mehr. Die Tat des früheren Teilnehmers, den er jetzt begünstigt, ist dann für ihn, da seine eigne vollkommen erledigt und also auch ohne Zusammenhang mehr mit jener ist, eine „fremde", wie die Begünstigung als Voraussetzung ihrer Strafbarkeit erfordert. Hier, wo der Vortäter sich selbst nicht mehr begünstigen kann noch will, entfällt jeder Grund für die Straflosigkeit der Begünstigung.

Nicht anders aber ist es schliesslich auch, wenn zwar die eigne Handlung des Vortäters noch nicht ihre Sühne gefunden und noch nicht ihrer Vorteile entkleidet ist, der Vortäter bei Begünstigung seines Mittäters oder Teilnehmers aber nur dessen Person im Auge hat, an sich selbst aber dabei nicht denkt oder sich selbst vor Strafe oder Verlust der Vorteile aus dem Vordelikt sicher weiss. Auch dann ist für ihn bei dieser Begünstigungshandlung das Tun des Teilnehmers von seiner eignen Vortat abgetrennt und daher eine „fremde" Handlung, wie die strafbare Begünstigung sie voraussetzt. Der Vortäter begünstigt dann den andern nicht wegen oder in dessen Stellung als „Teilnehmer", sondern so, als wenn er zuvor überhaupt noch nichts mit ihm zu tun gehabt hätte.

Andrerseits aber sind natürlich auch Fälle denkbar — und diese werden sicherlich sogar überwiegen —, wo der Haupttäter, wenn er nachträglich seine Komplizen zu sichern, sie der Entdeckung zu entziehen sucht, dabei allein oder mit sein eignes Interesse im Auge hat, dadurch z. B. die Aufdeckung der vollen Strafwürdigkeit seiner eignen Tat zu verhindern trachtet. Wenigstens in solchem Falle wollen die meisten eine straflose, von Binding (Lb.II S. 662) sogen. „mittelbare" Selbstbegünstigung annehmen, indem sie nur die Richtung der Begünstigungsabsicht auf die eigne Person und Handlung entscheiden lassen, während sie im übrigen eine strafbare Begünstigung eines Teilnehmers durch einen anderen für durchaus möglich halten. [24])

24) So z. B. Oppenhoff-D. S. 635 (§ 257 n. 2); Olshausen S. 1051 (§ 257 n 27); Binding Grdriss Allg. T. S. 180 (§ 72. I. 7) u. Lb. II

Allerdings ist — wie oben § 3 besprochen — das als selbstverständlicher Ausfluss des die Vorhandlung leitenden Vorsatzes zu betrachtende spätere Bestreben des Täters, sich der Strafe zu entziehen oder sich die Vorteile des Deliktes zu sichern, nicht strafbar. Wenn nun aber dieses an sich straflose Bestreben durch ein Mittel betätigt wird, welches alle Voraussetzungen einer eignen strafbaren Handlung erfüllt, so ist nicht einzusehen, warum nicht dieses Mittel zu einer Bestrafung führen soll. Begeht der Vortäter, um der Strafe für die Vortat zu entgehen oder sich deren Vorteile zu sichern, nachträglich noch einen Betrug oder eine Urkundenfälschung, so ist er wegen dieser neuen Straftat doch sicherlich zu strafen (s. oben S. 6). Sucht er nun das gleiche Ziel dadurch zu erreichen, dass er einem Komplizen seinen Beistand im Sinne des § 257 leiht, so folgt ebenso aus der Selbständigkeit des Begünstigungsdelikts, dass er wegen dieser Begünstigung ebenfalls zu bestrafen ist. Die Begünstigung eines Teilnehmers an der eignen Tat kann also nicht um deswillen allein schon straflos bleiben, weil der Täter dabei auch seine eigne Strafentziehung oder Vorteilssicherung im Auge hat.[25]) Jene Mittelshandlung muss dann aber natürlich auch für sich allein alle Tatbestandsmerkmale des § 257 wirklich in sich schliessen. Dabei ist von Wichtigkeit, sich die Bedeutung des „um zu" im § 257 Str.G.B. klar zu machen. Binding (Lb. II S. 656 f., vgl. auch S. 669) will darunter nur den gewöhnlichen strafrechtlichen Vorsatz verstanden wissen, bei dem auch das Rechnen mit dem möglicherweise eintretenden Erfolge genügt. Das ist jedoch sicherlich nicht der Sinn, den der allgemeine Sprachgebrauch den Worten

S. 662 ; Gretener S. 161 ; Meves Strafr-Ztg. 1873 S. 497 ; Geyer Ztschr. f. d. ges Strafr-Wiss. Bd 2 (1882) S. 318; Süssheim S. 86, 89; Nieland S. 25; auch R.G. z. B Entsch. XXI S. 375 ff. (v. 28. II. 91).

25) Ebenso Beling Vergl.Darst. VII S. 22 f.: „Stellt sich eine Handlung gleichzeitig als Selbstbegünstigung und als Verbeistandung eines Konsorten dar, so ist sie in dieser letzteren Eigenschaft ungeachtet ihrer gleichzeitigen Eigenschaft als Selbstbegünstigung dem § 257 unterstellbar, vorausgesetzt natürlich, dass die den Täter leitende Absicht nicht bloss darauf gerichtet war, sich selber der Bestrafung zu entziehen". (s. auch a. a. O. S. 56).

„um zu" beilegt. Das Gesetz aber bietet keinerlei Anhaltspunkt dafür, dass es diese Worte hier abweichend von ihrem natürlichen Sinn aufgefasst wissen will. Vielmehr bezeichnet das „um zu" — und das ist auch die herrschende Meinung — entsprechend dem allgemeinen Sprachgebrauch auch im § 257 Str.G.B. über den blossen Vorsatz hinaus die unmittelbar auf den bezeichneten Erfolg gerichtete Absicht des Begünstigers, den Zweck, den er bei der Begünstigung verfolgt. [26])

Der Vortäter ist also nur dann — dann aber auch stets, selbst wenn daneben die gleiche Rücksicht auf seine eigene Person ihn trieb — strafbar, falls er als Ziel die Strafvereitelung oder Vorteilssicherung zu Gunsten seines Komplizen vor Augen hatte. Unternimmt demnach z. B. ein Verbrecher, um sich selbst der Strafe zu entziehen oder sich die Vorteile des Verbrechens zu sichern, eine Handlung, die seinem Mittäter oder Anstifter oder Gehilfen — wie es meist sein wird — in der gleichen Richtung förderlich ist, obwohl er dabei an diese Möglichkeit garnicht dachte oder an die Möglichkeit zwar dachte, aber nicht gerade mit der Absicht handelte, auch seinem Komplizen beizustehen, so ist das im § 257 Str.G.B. in den Worten „um zu" gegebene innere Tatbestandsmerkmal bei der als strafbar allein in Betracht kommenden Begünstigung des andern nicht erfüllt und daher eine strafbare Begünstigung überhaupt nicht vorliegend. Nimmt man dagegen mit Binding die Worte „um zu" im § 257 für nichts weiter als den gewöhnlichen strafrechtlichen Vorsatz, so müsste man logischerweise in diesem Falle in Bezug auf die Handlung des Teilnehmers schon bei dem blossen Bewusstsein, dass durch die Handlung auch der Komplize seiner Strafe entzogen oder in seinen Verbrechensvorteilen sicher gestelt werde, den vollen Tatbestand der strafbaren Begünstigung für erfüllt halten und käme so von dem hier vertretenen Standpunkt aus zu der unhaltbaren Folge, dass da, wo an der Vortat mehrere beteiligt waren,

26) Vergl. z. B. Olshausen S. 1046 (§ 257 n. 12) u. S. 1052 (n. 29); Meyer-Allfeld S. 657 (§ 135 VI); Frank S. 450 (VI 3 zu § 257); v. Bar II S. 763 (§ 399); S. 765 f. (§ 400); Beling Vergl. Darst. VII S. 27, 29; Köhler i. G.S. 61 S. 57; RG. v. 21. IX. 97 (Entsch. Bd. 30 S. 236).

eine straflose Selbstbegünstigung nahezu überhaupt ausgeschlossen wäre, da jede Bemühung des Haupttäters zur Verhinderung der eignen Bestrafung im allgemeinen auch seinem Teilnehmer nützen und er sich dessen auch stets bewusst sein wird.

Das Ergebnis ist also dahin zusammenzufassen: Allein die den Täter oder Teilnehmer leitende Willensrichtung entscheidet die Frage, ob lediglich straflose Selbstbegünstigung oder strafbare Begünstigung eines Teilnehmers vorliegt; der Annahme einer strafbaren Begünstigung steht es darum nicht entgegen, wenn der Begünstigte an der Vortat als Mittäter, Anstifter oder Gehilfe beteiligt war, selbst wenn der Begünstiger dabei seine eigne Begünstigung im Auge hat, vorausgesetzt natürlich, dass jenem Teilnehmer gegenüber der volle Tatbestand des § 257 Str.G.B. verwirklicht wird. [27])

Dieser notwendigen Konsequenz aus der Selbständigkeit des Begünstigungsdelikts wird nun von Herzog (G.S. 29 S. 167 f.) u. a. das Bedenken entgegengehalten, dass aus demselben Grunde dann ja auch das Vergehendes § 139 Str.G B. die gleiche Behandlung erfahren müsste, während doch allgemein anerkannt sei, dass der Teilnehmer, welcher schon vorher von dem verbrecherischen Vorhaben seines Komplizen wisse, wegen der Nichtanzeige nicht aus § 139 Str.G.B. noch besonders bestraft werden könne. Von einer Prüfung der Frage, ob diese letztere Annahme unter allen Umständen zustrifft, kann hier abgesehen werden. Jedenfalls aber ist eine solche völlige Gleichstellung des § 139 mit der Begünstigung nicht angängig. Denn in dem Zeitpunkt, der für die Unterlassung aus § 139 Str.G.B. in Frage kommt, liegt das Hauptdelikt noch gewissermassen als ungeordnete, in den einzelnen Teilen und Teilnehmern noch nicht mit Bestimmtheit unterscheidbare Masse vor einem im Dunkel der Zukunft; und wer als etwaiger späterer Teilnehmer das verbrecherische Vorhaben seiner Komplizen an-

---

27) Ebenso Beling Vergl.Darst. VII S. 22 f.; Stengl. Ztschr. Bd. I (1872) S. 68 ff.; nicht ganz so Nieland, z. B. S. 29, der es übrigens an jeder Begründung fehlen lässt und nur S. 13 f. einige Konsequenzen der gegnerischen Auffassung als abschreckende Beispiele aufzählt; ferner wohl auch v. Liszt S. 618 (§ 183 III. 2).

zeigt, deckt damit notwendig das ganze Verbrechen auf, vereitelt also auch sein eignes verbrecherisches Tun. Die Aufdeckung des eignen verbrecherischen Vorhabens aber verlangt, wie Herzog a. a. O. mit Recht betont, der § 139 Str.G.B. nicht. Dagegen liegt in dem Zeitpunkt, der für die Begünstigung in Frage kommt, das verbrecherische Tun bereits fertig abgeschlossen vor uns; der Anteil jedes einzelnen daran Beteiligten lässt sich genau absondern, und jeder einzelne Beteiligte kann für sich allein zum Objekt für eine Begünstigung genommen werden, an deren Vorteilen die übrigen Teilnehmer nicht Teil zu haben brauchen. Im § 139 Str G.B wird deshalb die Nichtanzeige des geplanten Verbrechens bestraft, im § 257 dagegen die Begünstigung des einzelnen Verbrechers. Wenn oben für die Begünstigung alles auf die Willensrichtung des Begünstigers abgestellt ist, so ist damit auch bereits dem von Herzog aus § 139 Str.G.B. entnommenen Bedenken Rechnung getragen, insofern als der Teilnehmer, wenn er sich allein von der Rücksicht auf die eigne Sicherheit oder auf Sicherung seiner eignen Vorteile leiten lässt, sich einer strafbaren Begünstigung ebensowenig schuldig macht, wie er wegen Nichtanzeige seines eignen verbrecherischen Vorhabens aus § 139 bestraft werden könnte. Der § 139 Str.G.B. steht also der oben gezogenen Schlussfolgerung nicht entgegen. Wer allerdings wie Herzog a. a. O. (vgl. oben Note 21 u. 23) nicht die Person des Verbrechers, sondern die ganze Tat als Objekt der Begünstigung ansieht, für den ist eine Parallele zwischen § 139 und der Begünstigung ein unabwendbares Gebot der Konsequenz.

Wenn nun der Vortäter sich einer Begünstigung eines Teilnehmers an seinem eignen Delikt schuldig macht und dabei, was nach dem oben Ausgeführten die Strafbarkeit ja nicht ausschliesst, als Endziel seine eigne Strafentziehung oder Vorteilssicherung im Auge hat, so begeht er jene strafbare Begünstigung — allgemein genommen — sicherlich „seines Vorteils wegen". Dennoch liegt darin auf keinen Fall die mit diesen Worten umschriebene strafschärfende Absicht der zweiten Hälfte des Absatz 1 § 257 oder des Absatz 1 § 258 Str.G.B., mag man hier „Vorteil" mit der herrschenden Meinung wortwörtlich in allgemeinerem Sinne oder — wie z. B.

Binding (Lb. I S. 383 f. u. II S. 661) will — nur im Sinne von Vermögensvorteil aufzufassen haben, was hier unerörtert bleiben kann. [28]) Denn wenn die Selbstbegünstigung als solche straflos ist, so kann die darauf gerichtete und auch notwendig begrifflich in jeder straflosen Selbstbegünstigung zum Ausdruck kommende Absicht der eignen Vorteilserlangung unmöglich da, wo das Mittel zu ihr, die Begünstigung eines Teilnehmers, bestraft wird, strafschärfend in Betracht kommen. Ein und dasselbe Streben kann nicht das eine Mal wegen seiner inneren Natur überhaupt straffrei sein, das andre Mal aber, wo es sich in der Verwirklichung eines besonderen Delikts äussert, für dieses sogar gleich strafschärfend wirken. Selbstbegünstigung ist stets und in jeder Form straflos; und nur wenn und soweit unter Ausschaltung der Selbstbegünstigung und abgesehen von dieser sich ein Deliktstatbestand ergibt, ist das Handeln des Verbrechers strafbar. Soll sich der Vortäter einer durch die eigennützige Absicht qualifizierten Begünstigung seines Teilnehmers schuldig machen, so muss seine Absicht sich in einer andern Richtung als die schon in der Vortat begrifflich vorauszusetzende um deshalb überhaupt nicht strafbare und noch viel weniger straferschwerende Absicht der Selbstbegünstiguug bewegen.

Ist nach dem Vorhergehenden selbst der Haupttäter bei Begünstigung seines Mittäters oder sonstigen Teilnehmers strafbar, so muss aus denselben Erwägungen die Frage nach der Strafbarkeit des Teilnehmers im engeren Sinne wegen Begünstigung des Haupttäters oder eines andern Beteiligten entsprechend genau ebenso beantwortet werden. Hier fällt sogar noch das Moment, welches beim Haupttäter in gewissem Grade für dessen Straflosigkeit sprechen könnte, nämlich dass die Tat des andern, des begünstigten Teilnehmers, nur ein Annex seiner eignen Tat ist und im Grunde genommen in dieser aufgeht, fort. Der blosse Teilnehmer im engeren Sinne verwirklicht — streng genommen — ein eignes selbständiges Delikt überhaupt nicht. [29])

28] Vgl über die Streitfrage bei Binding a a. O. und Beling Vergl.Darst VII S. 49 Anm. 3.

29) Für Strafbarkeit des Anstifters und Gehilfen wegen Begünstigung eines andern Teilnehmers z. B.: Olshausen S. 1051 (§ 257 n. 27); Meyer-Allfeld S. 658; Thomsen S. 399; Binding Lb. II S. 641;

Wenn demnach ein Teilnehmer am Vordelikt sich wegen Begünstigung eines andern Teilnehmers in voller Täterschaft strafbar macht, so muss selbstverständlich auch bei Anstiftung und Beihilfe zur Begünstigung eines Teilnehmers Strafbarkeit angenommnn werden.

§ 7.

Haben wir im § 6 gefunden, dass auch ein am Vordelikt Beteiligter sich durch Begünstigung eines andern Teilnehmers und durch Beteiligung an solcher Begünstigung strafbar macht, so erhebt sich nunmehr die Frage, in welchem Verhältnis diese neue strafbare Handlung der Begünstigung zu der Beteiligung am Vordelikt steht. Die Formen, in denen mehrere Delikte derselben Person zu einander stehen können, sind die sogen. Ideal- (§ 73) und Realkonkurrenz (§ 74).

Manche von denen, die die Möglichkeit einer strafbaren Begünstigung seitens eines Teilnehmers am Vordelikt zulassen. halten eine allgemeine Entscheidung der Frage, welche Form zutreffe, für unmöglich und wollen je nach Lage des einzelnen Falles die eine oder die andre annehmen.[30]) Das halte ich jedoch — wenigstens in dieser Allgemeinheit — nicht für richtig.

Die beiden Formen der Verbrechenskonkurrenz unterscheiden sich dadurch, dass bei der Idealkonkurrenz des § 73 Str.G.B. (hier interessiert nur die sogen. ungleichartige Idealkonkurrenz) die mehrfache Strafgesetzverletzung, d. h. die Verwirklichung mehrerer Deliktstatbestände, durch „eine und dieselbe Handlung" erfolgt, bei der Realkonkurrenz des § 74 dagegen durch „mehrere selbständige Handlungen". Der begriffliche Unterschied ist also der, dass bei der Idealkonkurrenz die mehreren Delikte mit ihren verschiedenen Tat-

---

Beling Vergl.Darst. VII S. 56; Merkel Holtz. Hdbch. III S. 741 (anders dagegen IV S 425); Geyer Holtz. Hdbch. IV S. 172, besonders Note 2; Gretener S. 161; Waltdhausen Goltd. 29 S. 393; Süssheim S. 83 ff.; Nieland (s. oben Note 27).

A. M. Rüdorff-Stenglein S. 569 (§ 257 n. 18) u. S. 171 (§ 49 n. 22); Villnow S. 68 f.; Schwarze G.S. 24 S. 377 f.; v. Buri G.S. 29 S. 34 f.

30) So z. B. Olshausen S. 1051 (§ 257 n. 27); Meyer-Allfeld S. 658 Note 30; Beling Vergl.Darst. VII S. 56.

beständen dieselbe natürliche Handlungseinheit mindestens zum Teil gleichzeitig für sich in Anspruch nehmen, dieselbe Körperbewegung also doppelt tatbestandlich gewertet wird, während bei der Realkonkurrenz die Tatbestände der mehreren Delikte ganz verschiedenen Tätigkeitskomplexen angehören Daraus folgt aber notwendig, dass, wenn die Verwirklichung des einen Deliktstatbestandes schon abgeschlossen ist, bevor die Verwirklichung des andern einsetzt, wenn also kein Moment des strafrechtlich relevanten Tuns gleichzeitig für beide Tatbestände zu verwerten ist, Real- und nicht Idealkonkurrenz vorliegt. weil dann die Verwirklichungen der mehreren Deliktstatbestände ganz verschiedenen Tätigkeitskomplexen angehören. So ist es aber bei Beteiligung am Vordelikt einerseits und bei Begünstigung eines andern Teilnehmers daran oder Teilnahme an solcher Begünstigung andrerseits. Denn, wie oben S. 3 betont, erfordert die Begünstigung als Vordelikt eine in allen gesetzlichen Tatbestandsmomenten — abgesehen vom Erfolge — bereits vollendete Straftat. Wenn daher nur die erst nach Verwirklichung des vollen Vordeliktstatbestandes einsetzende Tätigkeit als Begünstigung jenes Vordelikts in Betracht kommen kann, so erhellt daraus, dass die Beteiligung am Vordelikt, die doch begrifflich nie dessen Vollendung nachfolgen kann, und die Begünstigung desselben grundsätzlich nur im Verhältnis der Realkonkurrenz zu einander stehen können, [31])

Jedoch wird man dies für einen Fall einschränken müssen, nämlich für den Fall des fortgesetzten Verbrechens. Bei diesem wirkt der Vortäter, nachdem er den ganzen gesetzlichen Tatbestand des Delikts bereits verwirklicht hat, noch in derselben Richtung weiter. Das Delikt als solches ist aber mit jener Tatbestandsverwirklichung bereits vollendet, und von da an kann also auch bereits eine Begünstigungshandlung einsetzen, obwohl die Betätigung des

31) Nur für Realkonkurrenz z. B.: Gretener S. 161 ; Geyer Holtz. Hdbch. IV S. 172, besonders Note 2 ; Stengl. Zeitschr. I (1872) S. 68, 81 ff ; Waldthausen Goltd .29 S. 393 ; Süssheim S. 83 ff. ; vgl. auch R.G. v. 3. XI 87 (Enfsch. Bd. XVI S. 375). — Gegen Realkonkurrenz vgl. insbesondere Herzog G.S. 29 S. 174 ff.

Vortäters noch fortdauert. Infolgedessen ist es hier allerdings denkbar, dass ein an diesem verbrecherischen Fortwirken als Mittäter oder Gehilfe Beteiligter — der Anstifter muß hierbei naturgemäß ausscheiden — gleichzeitig einem andern Teilnehmer, dessen bisheriges Tun bereits einen vollen Deliktstatbestand darstellt, Begünstigung im Sinne des § 257 Str.G.B. gewährt. Geschieht beides durch ein und dasselbe Tun, so ist in diesem Falle allerdings Idealkonkurrenz anzunehmen. Nur insoweit also ist denen beizupflichten, welche die konkreten Umstände des einzelnen Falles über das Vorliegen von Ideal- oder Realkonkurrenz entscheiden lassen wollen.

Dagegen ist es verfehlt, wenn Beling (Vergl.Darst. VII S. 56) in Anwendung dieses Jenachdem-Standpunktes als Beispiel für Idealkonkurrenz den Fall anführt, daß „der Täter in dem Stadium, in dem sich die Vortat noch als bloßer Anfang der Ausführung darstellt, durch eine und dieselbe Handlung dem Haupttäter der Vortat zu deren Vollendung Beihilfe geleistet und ihn verbeistandet, um ihm die schon durch den Versuch der Vortat erzielten Vorteile zu sichern". [32]) Hier ist von einer Begünstigung überhaupt keine Rede. Denn von einem „Versuch" im strafrechtlichen Sinne, auf den sich hier die Begünstigung beziehen soll, ist nur da zu sprechen, wo das Delikt nicht zur Vollendung gelangt (vgl. § 43 Str.G.B), wo es also bei einem bloßen „Versuche" bleibt. Das bloße Beginnen mit der Ausführungshandlung kann, wenn diese fortgeführt wird, — sofern sie nicht ein eignes besonderes Delikt darstellt —, ebensowenig selbständig strafrechtlich gewertet werden, wie irgend ein sonstiges Teilstadium des tatbestandlich zusammenhängenden deliktischen Handelns. Es fehlt eben, sofern das verbrecherische Tun über den bloßen Anfang der Ausführung hinausgeführt wird, für eine Begünstigung des Täters zunächst an dem Erfordernis einer tatbestandtich bereits abgeschlossenen Vortat. Der von Beling angeführte Fall ist daher nichts weiter als eine bloße Beihilfe im Sinne des § 49 Str.G.B. Bei Annahme der Belingschen Konstruktion würden übrigens die Worte „nach Begehung eines

32) Vgl. ähnlich auch Geyer Holtz. Hdbch. III S. 739 Anm. 4.

Verbrechens oder Vergehens“ im § 257 Str.G.B. und das darin gegebene Erfordernis einer vorgängigen Straftat ganz gegenstandslos werden.

§ 8.

Einer besonderen Betrachtung bedarf die Frage, wie es sich mit der nach dem Vorstehenden grundsätzlich anzunehmenden Strafwürdigkeit des Vortäters oder seines Teilnehmers wegen Begünstigung oder Teilnahme an einer solchen verhält, wenn diese Begünstigung bereits vor der Haupttat zugesagt war. Abs. 3 des § 257 Str.G.B. bestimmt, dass in solchem Falle die Begünstigung „als Beihilfe zu bestrafen“ sei. Zunächst ist die Bedeutung dieser Vorschrift zu untersuchen.

Das Reichsgericht bezeichnet in mehreren Entscheidungen [33]) die vorversprochene Begünstigung geradezu als „wirkliche Beihilfe “, weil sie „die Begehung der Tat erleichtere“. Die Beihilfe (§ 49 Str.G.B.) besteht darin, dass „ zur Begehung des Verbrechens oder Vergehens durch Rat oder Tat“ Hilfe geleistet wird. Nun nimmt allerdings in Uebereinstimmung mit den erwähnten Entscheidungen des Reichsgerichts die herrschende Meinung an, dass schon die blosse „Willensbestärkung“ des Täters eine „Hilfe bringende Tätigkeit“ im Sinne des § 49 sei. [34]) Dem vermag ich jedoch nicht zu folgen. Bei dieser Auslegung wird die im Gesetz gezogene Scheidung zwischen dem § 48 Str.G.B.,der die Einwirkung auf den verbrecherischen Impuls behandelt, und dem § 49, der die Förderung des verbrecherischen Tuns bedroht, verwischt. Wenn § 48 ausdrücklich nur die Erweckung des verbrecherischen Impulses straft, so ist damit ausgedrückt, dass das blosse Unterhalten und Bestärken desselben als solches noch nicht strafbar sein soll. Die Anstiftung ist das erste wirksame Anstossen des verbreche-

33) Vergl. Entsch. Bd. VIII S. 317 ff. (v. 8. VI. 83) , XIV S. 318 ff (v. 8. VII 86) , XVI S. 376 (v. 3. XI. 87)

34) So RG. v. 10. I. 87 (Entsch. XV. S. 301) ; ebenso z. B. Finger I S. 354 Anm. 458. — Vgl. auch Oppenhoff - D. S. 640 (§ 257 n. 29) ; Binding Lb. II S. 660 ; Buri G.S. 29 S. 34 f. ; Köhler G.S. 61 S. 85 ; Villnow S. 68 f ; Süssheim S. 82 f.

rischen Wollens, die Willensbestärkung nur ein Weiterstossen desselben Wollens, also im Grunde genommen dasselbe, nur in abgeschwächter Form. Lässt man nun die blosse Willensbestärkung unter § 49 Str.G.B. fallen, so ist eigentlich auch die Anstiftung logisch als eine Art Beihilfe anzusehen. In Wirklichkeit aber ist Anstiftung und Beihilfe — wie schon gesagt — etwas ganz Verschiedenes. Aus der Gegenüberstellung der § § 48 und 49 sowie aus dem Gesetzestext selber, der nur von „ Hilfeleistung " spricht, ist zu entnehmen, dass nur das objektive Helfen bei dem verbrecherischen Tun als Beihilfe im Sinne des § 49 gelten soll. Denn rein sprachlich ist, wenn nichts Besonderes gesagt ist, von „Hilfe" doch nur bei objektiver Erleichterung der Ausführung einer Handlung zu sprechen, nicht bei bloßem Einwirken auf den subjektiven Willen. Dazu kommt, daß, wenn es auch meist der Fall sein wird, das Vorversprechen späterer Begünstigung doch keineswegs stets eine Willensbestärkung des Täters zu bedeuten braucht. Fehlt aber diese Willensbestärkung, so entfällt überhaupt jede Möglichkeit, das Versprechen der Begünstigung als wirkliche Beihilfe anzusprechen.

Die Ansicht, daß die versprochene Begünstigung, weil sie den Willen bestärke, wirkliche Beihilfe sei. ist aber auch noch aus einem andern Grunde hinfällig. Zu solcher Willensbestärkung kann doch nur etwas dienen, was vor oder während der Tat liegt. Das kann hier nur das Versprechen als solches sein. Nun wird aber auch im Absatz 3 des § 257 Str.G.B. worauf Beling (Vergl. Darst. VII S. 44) mit Recht hinweist, nicht die Zusage als solche mit Strafe bedroht, sondern die spätere Begünstigung. Das besagen schon der Wortlaut und die Stellung der strittigen Vorschrift im § 257 Str.G.B. Unterbleibt die vorversprochene Begünstigung, so entfällt die Strafvorschrift des Abs. 3 § 257 Nun ist aber bereits oben zur Genüge dargetan, daß die spätere Begünstigung keine Teilnahme am Vordelikt sein kann; und insbesondere ist es natürlich auch nicht möglich, durch die gemäß § 257 erst „nach Begehung" geleistete Beistandshandlung bereits „zur Begehung" im Sinne des § 49 Hilfe zu leisten. Beling setzt sich daher mit sich selbst in Widerspruch, wenn er den Tatbestand des Abs.

3 § 257, obwohl er hervorhebt, daß hier nicht das Versprechen, sondern die spätere Begünstigung bedroht sei, a. a. O. S. 10 und 44 als „eine bloße Erscheinungsform der Vortat" bezeichnet. Auch das Gesetz selbst will den Fall des Abs. 3 § 257 offenbar nicht als wirkliche Beihilfe angesehen wissen. Denn sonst wäre dieser Fall, wenn es dann überhaupt seiner besonderen Hervorhebung bedurft hätte, sicherlich mit in den § 49 Str.G.B. aufgenommen worden und nicht in den ein selbständiges Delikt behandelnden § 257.

Aus denselben Gründen ist es auch unrichtig, wenn Binding Lb II S. 660 meint, die Bestimmung des Abs. 3 § 257 könne „nur auf der unwiderleglichen Rechtsvermutung beruhen, diese vorversprochene Begünstigung übe stets eine Beihilfe zur Begehung der Haupttat und werde stets mit Gehülfenvorsatz verübt," (wobei aber Binding selbst diese vermeintliche Rechtsvermutung mit Recht für fasch erklärt). Viel eher wäre in der vorherigen Zusage späterer Begünstigung ein Anstiftungswille zu vermuten, und in der Tat mag auch häufig diese vorherige Zusicherung bestimmend auf den Täter einwirken und deshalb, wenn zu diesem Zwecke geschehen, eine wirkliche Anstiftung sein, [35]) wenn dies auch nicht notwendig stets der Fall zu sein braucht. Das Gesetz hat durch die Einstellung der vorversprochenen Begünstigung in den § 257 diese als einen besonderen Fall des selbständigen Delikts der Begünstigung, nicht aber als wirkliche Beihilfe behandelt, die sie nach dem Vorstehenden auch garnicht sein kann, hat andrerseits aber durch die Gleichstellung mit der Strafe der Beihilfe der Aehnlichkeit Rechnung getragen, welche die Tat des vorversprechenden Begünstigers mit der Teilnahme zweifellos hat. Ob diese Aehnlichkeit nicht größer ist mit der Anstiftung als mit der Beihilfe und ob deshalb die Gleichstellung mit jener nicht mehr innere Berechtigung hätte, ist eine Frage, die hier offen bleiben kann. Das positive Recht jedenfalls will die vorversprochene Begünstigung als Beihilfe bestraft wissen, wünscht danach also eine vollkommen analoge Behandlung

35) Deshalb glaubt Schütze Lb. S. 162 n. 5 und Goltd. 20 S. 363 im Abs. 3 § 257 den weiteren Begriff „ Teilnahme " anstatt „Beihilfe" für besser angebracht und ein Versehen des Gesetzgebers für vorliegend.

mit dieser, indem es das Hauptgewicht auf die vorherige Zusage der Begünstigung, also auf den vorher gefaßten und geäußerten Entschluß der Unterstützung des Haupttäters nach Verübung der Haupttat legt und die Strafformen gegen die Begünstigung hier vollkommen beiseite schiebt. Hieraus ergeben sich verschiedene Besonderheiten gegenüber den oben gefundenen Ergebnissen für die hier interessierenden Fragen.

Nach den Besprechungen im § 6 ist auch der Vortäter wegen Begünstigung eines andern Teilnehmers an der Vortat zu bestrafen. Infolgedessen wäre auch im Falle vorversprochener Begünstigung seitens eines Teilnehmers an der Vortat ohne den Absatz 3 des § 257 stets strafbare Begünstigung anzunehmen. Wegen dieser Sondervorschrift ergibt sich hier jedoch ein abweichendes Bild. Das Gesetz will die vorher zugesagte Begünstigung als Beihilfe behandelt wissen und die Vorschriften über Begünstigung bei ihr vollkommen ausschalten. Eine Teilnahme an der eignen Tat aber ist nach den Regeln der Gesetzeskonkurrenz nie besonders strafbar, sondern wird von der eignen Haupttat konsumiert. Ebenso muß es infolgedessen wegen der positiven Vorschrift des Abs. 3 § 257 auch bei der vorher zugesagten Begünstigung durch den Haupttäter oder Mittäter des Vordelikts sein. Und entsprechend ebenso ist auch die vorversprochene Begünstigung des Haupttäters oder eines andern Teilnehmers seitens des Anstifters oder Gehilfen zu beurteilen. Die Betätigung als Anstifter konsumiert die weitere Betätigung als Gehilfe, und mehrfache Beihilfehandlungen zu demselben Verbrechen sind stets nur als e i n e Beihilfe zu bestrafen. Wegen des Abs. 3 des § 257 kann also auch der Anstifter, der später noch seine Begünstigung leiht, falls er diese schon vorher zugesagt hat, abweichend von dem oben S. 20 f. Gesagten nur wegen der Anstiftung bestraft werden, mag diese eben durch jene vorherige Zusage der späteren Begünstigung oder davon unabhängig in andrer Weise betätigt worden sein; und ebenso ist auch der Gehilfe, welcher einem andern außer seiner Beihilfe später auch noch Begünstigung gewährt, wenn er diese schon vorher zugesagt hat, nur einmal wegen Beihilfe zu bestrafen [36]).

36) Ebenso z. B. Olshausen S. 1057 (§ 257 n. 47 c) und Beling

Wenn nach dem Zuvorgesagten selbst derjenige, der den Haupttäter durch irgend welche sonstigen Mittel zu dem Delikt anstiftet und nur daneben noch gleichzeitig seine spätere Begünstigung zusagt und diese nachher auch tatsächlich leiht, lediglich wegen Anstiftung zu strafen ist, so muß folgerichtig das Gleiche auch dann gelten, wenn gerade das Versprechen späterer Begünstigung und nur dieses das Bestimmungsmittel im Sinne des § 48 Str.G.B. bildet.[37]) Höchstens wäre hier noch mit Olshausen [38]) an eine ideelle Konkurrenz zwischen Anstiftung und der nach Abs. 3 § 257 als Beihilfe zu behandelnden Begünstigung zu denken, da die Zusage der Begünstigung beiden gemeinsam ist, was ja schließlich zu demselben Ziele, nämlich der Strafabmessung aus § 48 Str.G.B., führt. Ganz unmöglich aber ist die Annahme von Oppenhoff-Delius (S. 640 § 257 n. 29) und Hälschner (II S. 885), daß in solchem Falle (reale) Konkurrenz zwischen Anstiftung und Begünstigung vorliege. Damit wäre Absatz 3 des § 257 und sein Zweck ja einfach ausgeschaltet.

In den sämtlichen vorgedachten Fällen ist also eine besondere Bestrafung der späteren Begünstigung stets ausgeschlossen. Bei näherer Betrachtung hat dies auch eine gewisse innere Berechtigung. Wie schon bemerkt, legt das Gesetz bei der Vorschrift des Abs. 3 § 257 das Hauptgewicht auf die vorherige Zusage, also auf den Zeitpunkt, wo der spätere Begünstiger den Vorsatz zur Begünstigung faßt. Wenn nun dieselbe Person sich vor oder bei der Haupttat irgendwie als Teilnehmer betätigt und daneben auch schon den Entschluß faßt, auch nach der Tat Beistand zu leisten, und diesen Entschluß sogar schon vorher dokumentiert, so ist ihr ganzes Handeln, vor wie nach der Tat, dem sogar schon in die äußere Erscheinung getretenen einheitlichen Vorsatz entsprungen, dem andern in jeder Beziehung behilflich

in Vergl. Darst. VII S. 45 u. S. 56 (richtig: „Quasiidealkonkurrenz, weil nur gleichsam Beihilfe, „Quasiteilnahme“).

37) So z. B. RG. v. 3. XI. 87 (Entsch. Bd. XVI S. 374 ff.), allerdings vom Standpunkt des wirklichen Beihilfecharakters der vorversprochenen Begünstigung.

38) S. 1057 (§ 257 n. 47 c); ebenso anscheinend Binding Lb. II S. 660.

zu sein. In solchem Falle, wo der Teilnehmer schon vor der Tat die spätere Begünstigung zusagt, rechtfertigt es sich in gewissem Grade, dies neben der Teilnahme nicht noch besonders zu bestrafen, weil nämlich der andre, wenn er sich nicht sogar geradezu durch die Zusage zu der Tat bestimmen läßt, doch mindestens regelmäßig schon bei der Tat auf die zugesagte Begünstigung rechnen und regelmäßig auch dadurch beeinflußt wird, sodaß also die spätere Begünstigung hier schon ihre Schatten vorauswirft. Das ist offenbar auch der innere Grund für die Ausnahmevorschrift des Abs. 3 § 257 Str.G.B.

Dies ist auch denjenigen entgegenzuhalten, die aus dieser Bestimmung ein Argument für den Teilnahmecharakter jeder Begünstigung oder mindestens für die Straflosigkeit jeder Begünstigung durch einen Teilnehmer am Vordelikt herleiten wollen, indem sie sagen, der Teilnehmer, welcher seine spätere Begünstigung schon vor der Tat zusage, sei strafwürdiger als ein andrer, und dieser könne daher nicht außer für die Teilnahme auch noch wegen der Begünstigung bestraft werden, wenn jener Strafwürdigere nur die Teilnahmestrafe verwirke. Und wenn insbesondere Villnow S. 69 meint:[39]) „der Gehilfe, dessen Beihilfe zur Hervorbringung des Verbrechens in einer Zusage begünstigender Handlungen besteht, kann nicht anders behandelt werden als der Gehilfe, dessen Beihilfe zu der Tat in anderen Handlungen besteht", und dieser letztere müsse deshalb ebenso wie jener wegen der Begünstigung straflos bleiben, so ist diese Folge — abgesehen von dem inneren Zusammenhang zwischen der Zusage und der späteren Begünstigung — auch deshalb falsch, weil der Vordersatz falsch ist. Denn — wie schon oben betont ist — kann durch bloße Zusage späterer Begünstigung keine wirkliche „Hilfe" zur Begehung einer Straftat geleistet werden.

§ 9.

Wirft man die Frage nach der Strafbarkeit des Vortäters und seines Teilnehmers für die Partiererei auf, so ergibt sich hier, wenigstens im Gedankengang, ein wesent-

39) ähnlich auch Buri G.S. 29 S. 34 f.

lich anderes Bild als bei der Begünstigung. Denn während die Begünstigung, auch die sachliche und die eigennützige wie die des § 258 Str.G.B., es in erster Linie auf die Person des Uebeltäters absieht, diese aber auch bei Beteiligung mehrerer an demselben Delikt doch immer ihre Selbständigkeit bewahrt und somit das Objekt einer Begünstigung seitens eines Mittäters oder sonstigen Teilnehmers sein kann, richtet sich die Sachhehlerei ausschließlich auf die durch das Verbrechen erlangte Sache. Deren Beziehung zur Vortat des Hehlers muß daher hier für dessen Strafbarkeit oder Straflosigkeit entscheidend sein.

Ist eine Sache durch eine Straftat erlangt, an der mehrere Personen als Mittäter beteiligt sind, so hält die herrschende Meinung jede Möglichkeit einer strafbaren Hehlerei durch einen der Mittäter für ausgeschlossen. [40])

Dies ist jedenfalls dann sicherlich richtig, wenn die Erlangung der Sache oder wenigstens das dahingehende Bestreben begrifflich schon zum Tatbestande der Vortat gehört. Die Straflosigkeit des Mittäters wegen Hehlerei folgt dann schon aus dem oben S. 8 Gesagten. Denn wird eine derartige Tat gemeinschaftlich ausgeführt und führt sie in der Tat zur Erlangung der Sache, so wird diese mindestens für einen Augenblick von jedem Mittäter notwendig miterlangt. Jeder erlangt sie also selbst. Wer aber eine Sache strafbar erlangt hat, kann — wie schon S. 8 ausgeführt ist — an ihr nicht demnächst eine Hehlerei begehen. Verschafft sich bei einem derartigen Delikt einer von mehreren Teilnehmern gleich unmittelbar allein eine Sache, von der die übrigen nichts wissen und nichts ahnen, — z. B. einer von mehreren Mittätern bei einem Diebstahl entwendet heimlich vor den übrigen noch eine Sache, auf deren Wegnahme die gemeinsame Tat nicht gerichtet war, so fehlt bezüglich dieser Sache eben das für jede Mittäterschaft notwendige be-

40) So z. B. Rüdorff-Stenglein S. 158 (Vorbem. 5 zum 3. Abschn.) ; Oppenhoff-Delius S. 121 (§ 48 n. 13) u. S. 643 (§ 259 n. 2) „weil jeder Mittäter als Urheber der ganzen Tat angesehen wird") ; Thomsen S. 403 Anm. 3 ; Frank S. 456 (Vl. 2 zu § 259) ; Schwarze i. G.S. 24 S. 377 u. 391 ; Köhler i. G. S. 61 S. 110; Gudewill S. 107; ROHG v. 20. XI. 76 i. Goltd. Bd. 52 S. 235 ; RG. v. 1. VII. 01 (Entsch. Bd. 34 S. 304 ff.).

wußte und gewollte Zusammenwirken, und dann steht, da insoweit eine wirkliche Mittäterschaft überhaupt nicht vorliegt, einer Bestrafung der übrigen wegen Hehlerei an jener Sache sicherlich nichts entgegen.

Genau wie bei den Delikten, wo schon der Tatbestand den Erlangungsvorsatz vorsieht, muß sich die Frage nach der Strafbarkeit des Mittäters wegen Hehlerei auch da regeln, wo zwar begrifflich das Vordelikt nicht darauf gerichtet zu sein braucht, die mehreren Mittäter aber doch durch das Delikt eine Sache gemeinschaftlich erlangen. Auch hier ist, da jeder die Sache miterlangt, schon nach dem S. 8 Gesagten, eine Hehlerei daran ausgeschlossen. Nun ist aber bei dieser Art von Vordelikten auch sehr wohl möglich, daß bei gemeinschaftlicher Ausführung der Straftat der eine Mittäter allein eine Sache erlangt, wobei der andre Mittäter selbst mitgewirkt haben kann, um jenem die Sache zu verschaffen, oder auch umgekehrt seinerseits überhaupt nichts dazu getan oder davon gewußt zu haben braucht, daß jener etwas durch die Straftat erlange. Hier leidet zwar das zur Mittäterschaft erforderliche bewußte und gewollte Zusammenwirken, da dieses ja hier nicht auf die Erlangung gerichtet zu sein braucht, nicht durch die Erlangung einer Sache durch einen einzelnen Mittäter. Trotzdem besteht hier kein Grund, die Möglichkeit einer Hehlerei an der Sache durch den Mittäter, der sie nicht erlangt hat, zu verneinen. Denn dieser steht zu der Sache in keiner unmittelbaren Beziehung. Er hat sich über sie die Verfügungsgewalt weder verschaffen wollen noch verschafft. Wenn er daher nachträglich um seines eignen Vorteils willen die Sache an sich bringt, verheimlicht oder dergl, so wirkt er dabei nicht wie derjenige, der die Sache zuvor erlangt hat, auf Grund einer ihm durch die Vortat zugefallenen Verfügungsmacht über die Sache und betätigt auch nicht lediglich einen bereits in seinem früheren Tun betätigten Herrschaftswillen über die Sache weiter, was bei dem, der die Sache zuvor erlangt hat, doch eben den Grund für die Straflosigkeit späterer Hehlereihandlungen ausmacht. Es fehlt daher jede Veranlassung, eine solche neue Betätigung, die in ihrer Form mit der Vortat nichts gemein hat und einer ganz anders gearteten Willensrichtung entsprungen ist, wegen jener Vortat straflos zu

lassen. Eine Hehlerei seitens eines Mittäters an einer Sache, die durch die Vortat ein anderer Mittäter erlangt hat, ist also durchaus möglich. [41])

Das oben auch für die Hehlerei aufgestellte Erfordernis der Personenverschiedenheit ist hierbei keineswegs außer Acht gelassen. Denn zwar ist die Tat von den mehreren Mittätern gemeinschaftlich ausgeführt und mithin selbst gemeinschaftlich. Trotzdem aber ist die strafbare Erlangungshandlung, die ja nicht zum Deliktstatbestande gehört, durchaus gesondert zu betrachten, zumal sie nur aus der Person des Erlangers selbst zu beurteilen ist. (1. oben S. 8). Das strafbare Tun des einen ist hier, wenigstens soweit es sich um die Erlangung der Sache handelt, mit dem des andern nicht identisch. Wir kommen also auch hier entsprechend dem für die Alleintäterschaft gefundenen Resultat (s. S. 8) zu dem Ergebnis, daß nur derjenige Teilnehmer am Vordelikt einer Hehlerei an der durch dieses erlangten Sache unfähig ist, der selber die Sache durch jene Vortat erlangt hat.

Da, wo an sich ein Mittäter an der durch die gemeinschaftliche Vortat erlangten Sache keine Hehlerei begehen kann, wollen nun manche eine strafbare Hehlerei doch wenigstens dann annehmen, wenn ein Mittäter den Anteil eines andern Mittäters an der Deliktsbeute an sich bringt. [42]) Sie halten eine Hehlerei des Mittäters nur so lange für unmöglich, als die strafbar erlangten Sachen noch gemeinschaftlich sind, tragen aber gegen die Annahme einer Konkurrenz von Mittäterschaft am Vordelikt und Hehlerei kein Bedenken, wenn diese Voraussetzung nicht mehr zutrifft, also z. B. schon eine Verteilung der Diebesbeute stattgefunden hat. Diese Unterscheidung ist aber unmöglich. Denn der Mittäter hat, wenn er überhaupt sich durch die Straftat eine Sache ver-

41) Hier stimme ich mit Beling und Gudewill also überein (s. oben S. 7 ff. und Note 11).

42) So der anonyme Aufsatz in Stengl. Ztschr. Bd. I (1872) S. 68 (stets Realkonkurrenz); Olshausen S. 1076 § 259 n. 27 (evtl. auch blosse Idealkonkurrenz), vgl. auch Meves in Strafr.-Ztg. 1873 S. 498 f; Kohler Studien I S. 119; Süssheim S. 83;

Dagegen: z. B. Gudewill S. 107 f.

Beling hält hier in Konsequenz seiner oben S. 7 besprochenen Auffassung zwar auch den Tatbestand der Hehlerei für verwirklicht, diese aber eventl. vom Gesichtspunkt der Gesetzeskonkurrenz aus für straflos (s. Vergl.Darst. VII S. 72, 84 f.)

schafft bezw. mitverschafft, in Bezug auf die gesamte gemeinschaftlich erlangte Deliktsbeute von vornherein den Willen, darüber zu verfügen und den wahren Verfügungsberechtigten von der Verfügung auszuschließen. (Vgl. oben S. 13). Das bringt schon der Sinn des „Erlangens" im § 259 Str.G.B. mit sich (s. auch unten S. 37). Aus diesem Willen heraus handelt er daher schon bei Begehung der Tat, durch die er sich diese Verfügungsmacht verschafft. Bei Verteilung der Beute unter seine Komplizen handelt er weiter aus demselben Verfügungswillen heraus. Und wenn er nachträglich durch Tausch oder Ankauf des auf einen andern entfallenen Beuteanteils sich die erste zivilrechtlich noch nicht getilgte Tat zunutze macht, so baut er damit nur auf der durch die erste Tat erlangten Verfügungsmöglichkeit und dem bei der ersten Verteilung bereits betätigten Verfügungswillen weiter und betätigt diesen Willen nur von neuem. Nach der erwähnten Ansicht wäre nur die allererste Verteilung der Beute unter den Komplizen als noch vom Vordelikt gedeckt straflos, jede weitere Aenderung dieses Zustandes aber von neuem strafbar ; [43]) und es müßte folgerichtig dann auch der Einzeltäter, der an der von ihm allein strafbar erlangten Sache zunächst kein Interesse mehr hat und sie deshalb z. B. an einen Unbeteiligten verschenkt, von neuem zu bestrafen sein, wenn er dieselbe Sache später zurückkauft. Das aber ist wohl sicherlich nicht anzunehmen (s. auch unten S. 42 ff.).

Die Ansicht der Gegner ist auch mit dem Grundgedanken der Hehlerei und dem inneren Grunde für die Straflosigkeit des Vortäters nicht vereinbar. Die Partiererei richtet sich ausschließlich auf die Sache, und ihre Strafbarkeit ergibt sich daraus, daß diese Sache durch die Vortat mit einem vitium belastet wird, das sie für jeden Unbefugten bis zur Behebung dieses Makels der Herkunft zu einem Rührmichnichtan macht. Für den Täter und Mittäter, der die Sache selbst strafbar erlangt bezw. miterlangt hat, ist dieses vitium, weil erst von ihm geschaffen und schon der Vortat eigen, nicht mehr weiter schädlich. Durch die Zuteilung an einen der Mittäter aber verändert sich dieser Zustand in keiner Weise. Das vitium verliert sich dadurch

43) So z. B. in der Tat Meves a. a. O. und Süssheim a. a. O.

nicht, kann aber auch ebensowenig seine Nautr verändern oder an Kraft gewinnen, da es doch lediglich auf der Vortat beruht. Die Sache bleibt deshalb auch ferner wie für andre zur Hehlerei geeignet, so für den Mittäter, der sie miterlangt hatte, als Objekt für eine Hehlerei ungeeignet.

Durch die Tätigkeit des blossen Teilnehmers im engeren Sinne, also des Anstifters oder Gehilfen, kann schon begrifflich eine Sache nicht im Sinne des § 259 Str.G.B. „erlangt" werden. Denn wie schon früher dargelegt, steht das Erlangen zu der strafbaren Handlung in einer Wechselbeziehung, die strafbare Handlung ist von der Person des Erlangers aus zu beurteilen; dieser „erlangt" die Sache nur durch eigenes strafbares Tun. Die Handlung des Anstifters kann infolgedessen zum Erlangen nicht ausreichen, weil er nicht selbst ausübend tätig wird. Er kann die Sache erst wieder von dem das Delikt selbst ausführenden und dadurch sich die Verfügungsmacht verschaffenden Täter erlangen, aber nicht bereits unmittelbar durch das Hauptdelikt oder die Anstiftung. [44]) Und auch die „Hilfeleistung" des Gehilfen ist nicht die Tat selbst, durch die eine Sache erlangt wird, mag man bezüglich des Wesens der Beihilfe der objektiven Theorie folgen, wonach der Gehilfe das Delikt, durch welches die Sache erlangt wird, nicht selbst mit ausführt, oder der herrschenden subjektiven Theorie, da nach dieser dem Gehilfen der animus auctoris fehlt, das Desikt also auch in seinem Ergebnis für ihn ein fremdes bleibt. In jedem Falle also ist weder die Betätigung des Anstifters noch die des Gehilfen ausreichend, um als Mittel zur „Erlangung" einer Sache zu dienen. Damit erledigt sich auch die Frage, ob der Haupttäter sich der Hehlerei an einer durch die Tätigkeit seines Anstifters oder Gehilfen erlangten Sache schuldig machen kann, weil solch ein Fall überhaupt nicht eintreten kann.

Ganz anders wieder liegt die Frage, ob umgekehrt der Anstifter oder Gehilfe eine Hehlerei an den durch die Tat selbst erlangten Sachen begehen kann. Diese Frage ist nach dem zuvor Ausgeführten ohne weiteres mit „ja" zu beantworten. Nur wer eine Sache selbst erlangt oder miterlangt

44) Ueber die abweichende Ansicht Bindings vgl. unten S. 36 f. auch oben S. 7 f.

hat, bleibt bei späterer Betätigung der durch die Vortat erlangten Verfügungsmacht über die Sache von einer Bestrafung wegen Hehlerei frei. Zu solchem Erlangen oder Miterlangen kann aber — wie soeben gezeigt — die blosse Anstiftung oder Beihilfe nicht führen. Zudem wird die zur Erlangung einer Sache führende Tat eines andern, zu der man diesen anstiftet, hierdurch nicht eine strafbare Handlung des Anstifters oder des Gehilfen, bleibt also für ihn im Gegensatz zu dem selbst mitausführenden Mittäter in jedem Falle und in vollem Umfange eine fremde. Wenn daher unter Umständen sogar Mittäter wegen Hehlerei zu strafen sind, so können Anstifter und Gehilfen erst recht eine strafbare Hehlerei begehen.[45])

Binding (Lb. I S. 391 f.), der für die Hehlerei seitens des Gehilfen auf demselben Standpunkt steht, will für den Fall der Anstiftung hier eine Ausnahme machen, nämlich wenn „der Täter die Sachen nach des Anstifters Auftrag gleich für ihn mit erlangt"; dann werde der Anstifter nicht Hehler, wenn er sich die Sache vom Täter aushändigen lasse.

Daß der Anstifter die Sache nicht unmittelbar selbst miterlangen kann, ist bereits gesagt. Eine unmittelbare

---

45) Für Hehlerei durch Anstifter und Gehilfen z. B.: Rüdorff-Stenglein S. 171 (§ 49 n. 24) u. S. 165 (§ 48 n. 15); Oppenhoff-Delius S. 121 (§ 48 n. 13) u. S. 643 (§ 259 n. 2); Olshausen S. 1076 (§ 259 n. 27); Schütze S. 462 n. 15; Merkel Holtz. Hdbch. III S. 745; Meves i. Strafr.-Ztg. 1873 S. 499; Gretener S. 187; Ob.-Trib. v. 27. IX 76 (Oppenhoff, Rechtspr. XVII S. 601), v. 15. i. 79 (Oppenhoff Rechtspr. Bd. 20 S. 30 u. Goltd. 27 S 210); R.G. v. 30. XII. 81 (Entsch. V S. 282), v. 19. VI. 83 (Entsch. VIII S. 371 u. Rechtspr. V S. 455), v. 25. III. 84 (Rechtspr. VI 220), v. 24. III. 87 (Rechtspr. IX 193), v. 13. I. 88 (Entsch. XVII 61 f.), v. 4. VII. 89 (Entsch. XIX 356 f.), v. 1. XII. 99 (Entsch. XXXII 394 ff.); natürlich auch Beling Vergl.Darst. VII S. 72 u. 84 f., nach dem ja überhaupt die Vortat für den Hehler keine fremde zu sein braucht (s. oben S. 7); sehr einschränkend Liszt S. 502 (§ 147 II 6) u. besonders Frank S. 456 f. (VI 3 zu § 259: nur wenn das Vordelikt kein Vermögensdelikt sei).

Gegen jede Möglichkeit einer Hehlerei durch Anstifter oder Gehilfen z. B.: Thomsen S. 403 Anm. 3; v. Kries Ztschr. f. ges. Strafr. Wiss. VII S. 567 f.; Schwarze G.S. 24 S. 391, 377; Köhler G.S. 61 S. 110 (weil die Haupttat für sie keine fremde); Gudewill S. 108 ff.; Ob.-Trib. v. 5. I. 71 (Oppenhoff, Rechtspr. XII S. 10).

Miterlangung durch den Anstifter will anscheinend auch Binding nicht annehmen, wenn er lediglich von einem Miterlangen durch den Täter „für" den Anstifter und einer späteren Aushändigung an diesen spricht. Ein solches Miterlangen „für" einen andern, dem eine körperliche Aushändigung erst noch nachfolgen müßte, wäre nur im Sinne ziviler Rechtsverschaffung denkbar. Das aber ist nicht das, was im § 259 Str.G.B. unter dem Erlangen einer Sache zu verstehen ist. Zwar wollen viele darunter jede Erlangung irgendwelcher tatsächlichen oder rechtlichen Verfügungsmacht verstanden wissen [46]) und manche ein „Erlangen" im Sinne des § 259 selbst dann annehmen, wenn durch die Straftat der bisherige Eigentümer als der Verletzte sein Eigentum verliert und dieses einem andern zufällt, der es also dann mittels einer stafbaren Handlung erlangt, wobei häufig wieder zwischen anfechtbarem und unanfechtbarem Eigentum [47]) oder auch zwischen formell und materiell rechtmäßigem Eigentum [48]) unterschieden wird. Nun soll aber doch in der Hehlerei die Perpetuierung eines durch die Rechtsordnung nicht gebilligten und nicht geschützten Zustandes gestraft werden. Das Eigentum jedoch, auch wenn es auf unrechtmäßige Weise erworben wird, ist eine von der Rechtsordnung geschützte Rechtsstellung; seine Aufrechterhaltung perpetuiert mithin nicht einen der Rechtsordnung nicht entsprechenden Zustand; und ähnlich ist es auch mit einer sonstigen rechtlichen Verfügungsmacht. Die erwähnte Auslegung läßt sich aber auch mit dem Wortlaut des § 259 kaum vereinbaren. Denn wenn dieser von Erlangung der „Sache" spricht, kann die Schaffung einer bloß rechtlichen Beziehung zu dieser nicht genügen. Vielmehr ist dort offenbar die Sache in ihrer Körperlichkeit gemeint. Diese selbst, also ein tatsächliches Herschaftsverhältnis zu der Sache, muß erlangt sein, d. h. die physische, tatsächliche Verfügunsmacht. [49]) Daneben kann allerdings auch eine

46) z. B. Olshausen S. 1071 (§ 259 n 17) und Frankfurter S. 23.
47) so Frank S. 454 (II. 3 zu § 259).
48) so Olshausen S. 1071 (§ 259 n 16 u. 17)
49) Vgl. Schütze S. 461; Oppenhoff-D. S. 644 (§ 259 n. 6; Beling Vergl.Darst. VII S. 68 u. 72; Gudewill S. 29; R G v. 11. XII. 84 u. 31. I. 90 (Entsch. XI S. 343 f u. XX S. 223 f.).

rechtliche Beziehung zu der Sache erlangt sein. Sie fällt hier jedoch nicht ins Gewicht. Denn das Maßgebende ist stets allein die tatsächliche Verfügungsmacht. Wer diese einmal erlangt hat und sie nun lediglich weiter benutzt, den kann man deswegen allein nicht nochmals strafen. Wer sich aber lediglich eine rechtliche Beziehung zu einer Sache verschafft hat und nachher über diese verfügt oder an einer Verfügung über sie mitwirkt, stört dadurch den Rechtsfrieden möglicherweise viel mehr als durch die frühere Tat. Es besteht kein Grund, ihn deshalb straflos zu lassen.

So ist es auch in dem von Binding angenommenen Fall. Wenn der Anstifter die Sache überhaupt noch nicht gehabt, ein andrer sie vielmehr nur für ihn miterlangt hat und er sie nunmehr erst körperlich an sich bringt, so besteht keinerlei Veranlassung, ihn deshalb straflos zu lassen, und zwar umsoweniger, als er vorher seinerseits für das körperliche Verschaffen keine Tätigkeit aufgewandt hat, sein jetziges Handeln also eine ganz neue Tätigkeitsart darstellt. Nach der Ansicht Bindings müsste konsequenterweise auch ein bei der Vortat in keiner Weise — auch nicht als Anstifter — beteiligter Dritter, der einem andern zunächst gutgläubig den Auftrag zur Verschaffung einer Sache gibt, nachher aber erfährt ,daß der Beauftragte sich des Auftrags in strafbarer Weise erledigt hat, und trotzdem nunmehr die Sache an sich nimmt, nicht wegen Hehlerei zu bestrafen sein. Es ist zudem auch unerfindlich, weshalb Binding den von ihm gewollten Unterschied nur beim Anstifter macht und nicht auch beim Gehilfen, für den man dann das Gleiche doch mindestens mit ebenso gutem — wenn nicht mit besserem — Recht annehmen könnte.

Die Straflosigkeit des Anstifters in dem von Binding gewollten Fall ist aber auch in sich durchaus ungerechtfertigt. Denn wenn jemand einen andern zunächst zu einer Straftat anstiftet mit dem ausgesprochenen Zweck, sich die Vorteile

Dabei darf man das »Erlangen« allerdings nicht wortwörtlich als das Schaffen eines vorher nicht bestehenden Gewahrsams auffassen (so z. B. Schütze und Gudewill a. a. O.) , da sonst in vielen Fällen wie z. B. bei Unterschlagung ein »Erlangen« und damit Hehlerei ausgeschlossen sein würde. Vielmehr ist hier unter »Erlangen« das Sichverschaffen jeder weiteren tatsächlichen Verfügunsmacht zu verstehen, als dem Täter zukommt (Vergl. Oppenhoff - Delius a. a. O. auch Beling a. a. O. und die oben zitierten Entscheidungen).

der Straftat zunutze zu machen, und deren Gewinnst nachher in der Tat sich verschafft, so ist kein Grund einzusehen, weshalb er dafür nur als Anstifter bestraft werden soll. Er ist dann doppelt und auf jeden Fall doch mehr strafwürdig als jemand, der nichts weiter tut, als — ohne eigennützige Motive und insbesondere ohne Verlangen, an den Vorteilen teilzunehmen — einem andern zu einer Straftat zuredet.

§ 10.

Soweit nach den Ausführungen im § 9 eine strafbare Hehlerei seitens eines am Vordelikt Beteiligten an der durch dieses von einem andern erlangten Sache möglich ist, ist die Frage nach dem Verhältnis zwischen jener Beteiligung und der Partiererei genau so zu beantworten wie oben § 7 die Frage nach dem Verhältnis zwischen Teilnahme am Vordelikt und Begünstigung. Auch hier muß aus den gleichen Gründen wie dort grundsätzlich Realkonkurrenz angenommen werden. [50]) Jedoch wird man auch hier wieder wie bei der Begünstigung für den Fall der Beihilfe zu einem fortgesetzten Delikt zwischen dieser und der Hehlerei auch Idealkonkurrenz als möglich annehmen müssen.

Dagegen kann es an der grundsätzlichen Annahme der Realkonkurrenz nichts ändern, wenn die spätere Hehlerei schon vorher von dem am Vordelikt beteiligten späteren Hehler zugesagt, wenn insbesondere der Täter durch solche Zusage erst angestiftet worden ist. In diesem Fall wollen manche

50) So auch Oppenhoff-D. S. 643 (§ 259 n. 2); Beling Vergl. Darst. VII S. 85, Gretener S. 187; der anonyme Aufsatz i. Stengl. Ztschr. I (1872) S. 68 u. 81 ff.; R.G. v. 30. XII. 81 u. 25. III. 84 (Entsch. V S. 282, Rechtspr. VI S. 220); jetzt auch Frank S. 457 (VI § 259), soweit er überhaupt wenigstens beim Anstifter und Gehilfen Strafbarkeit annimmt (1. oben Note 45).

Dagegen wollen auch hier wieder je nach den konkreten Umständen Real - oder Idealkonkurrenz annehmen: Olshausen S. 1076 (§ 259 n. 27); Ob. - Trib. v. 15. I. 79 (Oppenhoff, Rechtspr. 20 S. 30 u. Goltd. 27 S. 210: zwischen Anstiftung und Hehlerei im allgemeinen Realkonkurrenz; jedoch Idealkonkurrenz, wenn zum Zwecke des späteren Ansichbringens angestiftet) u. ähnlich (betr. den Gehilfen) v. 27. IX. 76 (Oppenhoff, Rechtspr. 17 S. 601 f.); ferner R G. v. 24 III. 87, 4. VII. 89 u. 1. XII. 99 (Rechtspr. 9 S. 193, Entsch. Bd. 19 S. 354 ff. u. Bd 32 S. 394 ff.).

Rüdorff-Stenglein S. 165 (§ 48 n. 15) will anscheinend regelmäßig Idealkonkurrenz annehmen; ebenso früher auch Frank.

wegen jener vorherigen Zusage zwischen der Teilnahme und der Hehlerei Idealkonkurrenz annehmen. [51])

Die vorherige Zusage hat jedoch mit dem Tatbestand der Hehlerei garnichts zu tun; sie ist nicht wie im Abs. 3 des § 257 Str.G.B. durch einen positiven Rechtssatz in diese mithineingezogen. Mag sie also auch im konkreten Falle als Teilnahme am Vordelikt erscheinen, so kann sie doch nicht gleichzeitig als Teil des Tatbestandes für die erst nach Begehung des Vordelikts mögliche Hehlerei in Betracht kommen, wie § 73 Str.G.B. es erfordert. [52])

Beling (Vergl.Darst. VII S. 85 Anm. 5) hält auch bei der Hehlerei wieder wie bei der Begünstigung (oben S. 24) Idealkonkurenz dann für möglich, „wenn bereits der Versuch der Vortat dem Vortäter eine Sache zugebracht hätte und das Verheimlichen u. s. w. der Sache in uno eine Partiererei und eine Teilnahme an der Vortatvollendung darstellt." Aber auch hier ist diese Möglichkeit wie bei der Begünstigung als ausgeschlossen zurückzuweisen. Denn wenn der Anfang der Ausführung bis zur Vollendung fortgesetzt wird, so liegt eben kein eigentlicher selbständiger „Versuch" vor, der die Vortat für die Hehlerei bilden könnte. Vielmehr ist eine Hehlerei dann erst nach Abschluß der Tatbestandsverwirklichung möglich und das vorherige Verheimlichen u. s. w. nichts weiter als möglicherweise Beihilfe.

V.

§ 11

Soweit nach den Ausführungen in den §§ 3, 6, 9, eine strafbare Begünstigung oder Hehlerei des Täters oder Teilnehmers einer strafbaren Handlung in Bezug auf seine eigene Vortat nicht möglich ist, erhebt sich die praktisch sehr wichtige Frage, ob in solchen Fällen der Vortäter sich einer strafbaren Begünstigung seines eignen Begünstigers oder

51) So z. B. Olshausen S. 346 (§ 73 n. 7 c); Ob.-Trib. v. 27. IX. 76 u. 15. I. 79 (s. oben Note 50); R.G. v. 1. XII. 99 (Entsch. 32 S. 394 ff.).

52) Wie hier z. B. Beling Vergl. Darst. VII S. 85 u. R.G. v. 25. III. 84 (Rechtspr. VI S. 220 ff.).

einer strafbaren Hehlerei in Bezug auf die an seiner eignen Deliktsbeute von einem andern verübten Hehlerei schuldig machen kann.

Bei Auffassung der Begünstigung und Hehlerei als bloßer Teilnahmeformen müßte man in strenger Konsequenz diese Fragen verneinen, weil dann die Begünstigung und Hehlerei des Vortäters nur Teilnahme gegenüber dem eignen Teilnehmer wären. Folgt man dagegen der herrschenden richtigen Ansicht von der Selbständigkeit beider Delikte, so ergibt sich folgendes Bild:

Die Begünstigung hat es nur mit der Person des Begünstigten zu tun. Seine Person muß von der des Begünstigers verschieden, nur s e i n e Tat muß folglich für diesen eine fremde sein. Für den Täter oder Teilnehmer einer strafbaren Handlung ist die ihm geleistete Begünstigung durch einen andern bei Annahme der Selbständigkeit des Begünstigungsdelikts aber zweifellos eine fremde. Es ist daher kein Grund vorhanden, die von jenem Vortäter seinem eigenen Begünstiger gewährte Begünstigung, um diesen der Strafe zu entziehen oder ihm die Vorteile aus jener ersten Begünstigung zu sichern, straflos zu lassen. Ebenso ergibt sich aus der Selbständigkeit des Begünstigungsdelikts, daß auch eine Begünstigung eines Begünstigers möglich ist[53]). Als Vortat fungiert lediglich die erste Begünstigung, während die frühere Straftat des zweiten Begünstigers hierfür ausscheidet.

Natürlich ist auch hier der Fall denkbar, daß der Vortäter in der Absicht, sich selbst der Strafe zu entziehen oder sich die Vorteile seines früheren Delikts zu sichern, eine Handlung vornimmt, die seinem eignen Begünstiger in gleicher Weise förderlich ist. Auch hier ist wie oben S.16 ff. zu unterscheiden. Handelt der Vortäter lediglich mit Rücksicht auf seine eigne Person, so liegt, selbst wenn sein Handeln in der gleichen Richtung auch seinem Begünstiger zu Gute kommt, lediglich eine straflose Selbstbegünstigung vor, da dann gegenüber dem andern der Tatbestand der Begünstigung nicht erfüllt ist. Leitet ihn jedoch neben der Rücksicht auf seine eigene Person auch die Absicht, den andern, seinen Begünstiger, der Strafe zu entziehen oder ihm die aus

53) Vgl. Süssheim S. 82 und die dort Zitierten.

der Begünstigung gezogenen Vorteile zu sichern, so liegt neben der an sich als solcher straflosen Selbstbegünstigung auch noch der volle Tatbestand der Begünstigung einer andern Person vor, und diese ist ebenso strafbar wie oben S. 17 ff. unter den gleichen Umständen die Begünstigung eines Teilnehmers an der Vortat, und zwar eigentlich so gar noch mit grösserem Recht als dort, da bie der Selbständigkeit des Begünstigungsdelikts hier die Handlung des Begünstigten gegenüber der früheren Straftat des jetzigen Begünstigers nicht bloss eine Teilnahmeform, sondern ein vollkommen selbständiges Delikt darstellt. [54])

Ganz anders ist es bei der Hehlerei. Ausscheiden kann hier von vornherein der Fall, dass ein Teilnehmer an der Vortat in Bezug auf eine Sache, die ein andrer mittels jener Vortat erlangt hatte (was nach den Ausführungen im § 9 bei Mittäterschaft möglicherweise, bei Teilnahme im engeren Sinn stets zutrifft), eine Hehlereihandlung gemäss § 259 Str.G.B. vornimmt, nachdem ein andrer sich an ihr bereits einer Hehlerei schuldig gemacht, sie z. B. an sich gebracht hat. Hier ist der an der Vortat Beteiligte schon nach dem oben § 9 Gesagten wegen Hehlerei zu strafen, und zwar umsomehr, wenn die Sache inzwischen ein bei seiner Vortat ganz unbeteiligter Dritter als Hehler, also durch eine selbständige strafbare Handlung erlangt hat. Vielmehr kann hier nur noch die Frage interessieren, inwiefern die an sich straflose Hehlereihandlung desjenigen Vortäters, der die betreffende Sache durch jene Vortat selbst erlangt hatte, dadurch beeinflusst wird, dass inzwischen ein andrer als Hehler diese Sache an sich gebracht hat. Es ist z. B. der Fall denkbar, dass der Begeher einer strafbaren Handlung die durch diese erlangte Sache zunächst an einen Hehler weitergiebt, sie später aber von diesem gegen oder ohne Entgelt zurücknimmt. Auch hier könnte man sagen: Der fremde Hehler hat die Sache durch eine strafbare Handlung erlangt, diese strafbare Handlung ist für den ersten Täter eine fremde, foglich muß dieser, wenn er die Sache wieder

54) Für Begünstigung des Begünstigers durch einen bei der Vortat Beteiligten d. B. Oppenhoff-D. S. 632 (§ 257 n. 3).

A. M. Villnow S. 73 (Begünstigung der Begünstigung nicht möglich, sowenig wie Beihilfe zur Beihilfe).

an sich bringt, auch als Hehler bestraft werden. In der Tat will Binding (Lehrbch. I S. 391) in diesem Falle Bestrafung des ersten Täters zulassen. [55]) Das steht aber mit dem inneren Grund für die Straflosigkeit einer Hehlung der eignen Tat im Widerspruch. Denn wenn jemand durch eine strafbare Handlung sich etwas verschafft, so will er sich damit — wie schon mehrfach betont ist — natürlich die Möglichkeit verschaffen, nachher mit der Sache zu tun und zu lassen, was er will, über sie zu verfügen. Das deutlichste und im Leben häufigste Beispiel hierfür ist der Diebstahl, der ja auch gerade als Vortat für die Hehlerei am meisten in Betracht kommt. Verschärft der Dieb seine Beute, so handelt er aus jenem schon bei dem Diebstahl ihn leitenden Willen heraus. Trifft er nachher über dieselbe Sache eine andre Disposition, bringt er sie z. B. wieder an sich, so betätigt er auch damit lediglich denselben Willen in genau der gleichen Weise von neuem. Es ist nur eine Weiterbetätigung desselben Verfügungswillens, gewissermaßen nur ein Weiterbauen auf seiner ersten Verfügung über die Sache, durch die der andre diese überhaupt erst erlangt hat. Das aber ist — wie ebenfalls schon mehrfach gesagt worden ist — für den Vortäter nicht eine neue strafbare Handlung. Die Ansicht Bindings führt auch zu unmöglichen Folgerungen. Der Dieb, der die Beute zunächst vorübergehend bei einem andern unterstellt, sie sich nachher aber dort abholt, wäre danach strafbar, wenn der Verwahrer als Hehler zu betrachten wäre, also um die Herkunft der Sachen weiß und z. B. eine Vergütung für das Aufbewahren erhält, dagegen straflos, wenn der Verwahrer gutgläubig ist. Sodann müßte man in Konsequenz der Bindingschen Ansicht auch annehmen, daß der Vortäter sich nach dem Wortlaut des § 259 Str.G.B. der Hehlerei auch dadurch schuldig mache, daß er bei dem Hehler, dem er die Sache zum Verschärfen übergeben hat, zum Absatz an Dritte mitwirkt, was doch ganz gewiß nicht im Sinne des Gesetzes liegt. Die Straflosigkeit des Vortäters wegen Hehlung der durch sein eignes Delikt erlangten Sache kann also nicht dadurch beseitigt werden, das die Hehlereihandlung eines andern dazwischentritt.

55) Vgl. dazu über Beling oben S. 7 und S. 33 Note 42; s. auch die sonst dort Zitierten.

Nun kann man aber andrerseits auch keinesfalls so weit gehen, diese Straflosigkeit des Vortäters bei Hehlung einer von ihm selbst früher einmal strafbar erlangten Sache für alle Zukunft anzunehmen, ihn bezüglich dieser Sache also für dauernd immun zu erklären. Vielmehr ist diese Straflosigkeit nur dann gegeben, wenn die Hehlereihandlung zur Vortat noch in Beziehung steht, die natürliche Kette zwischen beiden noch nicht zerrissen ist, etwa durch eine neue — sagen wir hier einmal im Gegensatz zu der an eine Vortat geketteten Hehlerei — selbständige strafbare Handlung, z. B. durch einen neuen Diebstahl. Das ist ein Ausfluß der notwendig akzessorischen Natur der Hehlerei und entspricht auch durchaus der Logik. Denn es ist in Literatur und Rechtsprechung im allgemeinen anerkannt, daß der Hehler, um sich strafbar zu machen, die Sache nicht unmittelbar vom Vortäter an sich zu bringen braucht, sondern auch durch einen gutgläubigen Mittelsmann an sie gelangen kann, daß also ohne Rücksicht auf redliche Mittelspersonen die Strafbarkeit der Hehlerei sich nur nach deren Zusammenhang mit irgend einer Vortat richtet; dann aber kann umgekehrt auch die aus dem Zusammenhang mit der Vortat fließende grundsätzliche Straflosigkeit des Vortäters für Hehlereihandlungen nicht durch das Dazwischentreten von Personen ausgeschlossen werden, die inzwischen gerade in Bezug auf jene seine Vortat sich einer Hehlerei schuldig gemacht haben.

Der innere Grund, weshalb sich hier bei der Hehlerei ein andres Resultat ergibt als oben S. 41 ff. für die Begünstigung, liegt auch hier wieder darin, daß die Begünstigung stets auf die Person des Begünstigten abzielt, diese aber, auch wenn es sich um einen am eignen Delikt Beteiligten handelt, ein eignes Subjekt darstellt, während die Hehlerei es nur mit der durch die Vortat erlangten Sache zu tun hat, auf der der Mangel der Erlangung durch eine Straftat zunächst haften bleibt.

VI.

§ 12.

Zum Schluss dürfte noch eine kurze Betrachtung darüber angebracht sein, wie die hier behandelten Fragen nach dem Entwurf zu einem neuen Strafgesetzbuch zu beantworten sind, ob sich insbesondere die gefundenen Ergebnisse bei Zugrundelegung der in Aussicht genommenen neuen Bestimmungen irgendwie ändern.

Von den Strafvorschriften und redaktionellen Aenderungen abgesehen, sind im Vorentwurf, auch nach den Beschlüssen der Strafrechtskommission[56]), die für die vorliegenden Fragen in Betracht kommenden Bestimmungen — wenigstens soweit ihr Inhalt hier interessiert — im allgemeinen dieselben geblieben. In den Abschnitt über Teilnahme hat die Strafrechtskommission im Gegensatz zum Vorentwurf, der eine Bestimmung über Mittäterschaft nicht enthält, eine Definition des Begriffs „Mittäter" nach der heute herrschenden Auffassung aufgenommen und ausserdem auch den „Täter" definiert.[57]) Die Bestimmungen der §§ 48, 49 Str.G.B. über Anstiftung und Beihilfe sind, abgesehen von einer wesentlichen Vereinfachung in der Fassung und einer hier nicht interessierenden Zufügung, inhaltlich unverändert in den auch von der Kommission angenommenen §§ 78 und 79 des Vorentwurfs wiedergegeben. Die Aenderungen im Abschnitt über Teilnahme bedingen daher keinerlei Aenderungen in den oben auf Grund derselben Begriffe gefundenen Ergebnisse.

Die jetzigen §§ 73, 74 über Ideal- und Realkonkurrenz kehren, abgesehen von redaktioneller Vereinfachung

---

56) Der Entwurf der Strafrechtskommission selbst ist z. Zt. noch nicht eröffnet.

57) Nach Ebermayer S. 22 f.: „Mittäter ist, wer mit einem anderen den Vorsatz, gemeinsam eine strafbare Handlung zu begehen, gemeinsam verwirklicht". — „Täter ist, wer eine strafbare Handlung selbst begeht".

und einer Aenderung bezüglich der Straffestsetzung, ebenfalls in der alten Bedeutung in den §§ 90 und 91 V.E., die in den hier interessierenden Punkten von der Kommission angenommen worden sind, wieder.

Dagegen haben die Bestimmungen über Begünstigung eine tiefgreifende systematische Veränderung erfahren, indem die bisher in § 257 Str.G.B. vereinigten Normen über persönliche und sachliche Begünstigung vollkommen getrennt und jene im § 172 Vorentw. als „Strafvereitelung" zusammen mit Meineid und falscher Anschuldigung den „Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf die Rechtspflege" unterstellt ist, während die bisherige sachliche Begünstigung im § 280 Vorentw. allein den Begriff der „Begünstigung" ausmacht. Diese Trennung hat jedoch keinen Einfluss auf die hier behandelten Fragen, die vielmehr auch nach dem Entwurf mit derselben Begründung dieselbe Entscheidung verlangen. Für die Strafvereitelung des § 172 V. E. ist insbesondere die Straflosigkeit der Selbstbegünstigung auch schon im Tatbestande deutlich hervorgehoben worden, indem § 172 sagt: „Wer vorsätzlich [58]) die Verfolgung oder Bestrafung [58]) eines andern wegen einer von diesem begangenen strafbaren Handlung vereitelt,[59]) wird ..... bestraft". Die Begründung (bei Guttentag S. 569) hebt dies noch besonders hervor, und zwar mit dem gleichzeitigen Hinweis, daß auch Anstiftung und sonstige Teilnahme des Vortäters an der Strafvereitelung straflos sei. Sie sagt sehr treffend: „Das bloße Streben, sich dem Uebel der Strafe zu entziehen, ist ein so natürliches und wirkt mit solcher Stärke, daß es unbillig und nutzlos wäre, ihm mit Strafdrohungen entgegen zu treten".

Eine sehr wesentliche Neuerung ist der gänzliche Fortfall des widerspruchsvollen und mit Recht viel angefeindeten Abs. 3 des § 257 Str.G.B. Diese Bestimmung ist nach

---

58) Die Strafrechtskommission hat hier „vorsätzlich" durch „wissentlich" und den Pleonasmus „Verfolgung oder Bestrafung" durch „Bestrafung" ersetzt (vgl. Ebermayer S. 50).

59) Beachte die engere Fassung des „vereitelt" im Gegensatz zu § 257 Str.G.B., wo schon das blosse Bestreben der Strafentziehung unter Strafe gestellt ist.

der Begründung des Vorentwurfs (Guttentag S. 571 f.) deshalb fortgelassen worden, weil sie nur ein Ueberbleibsel der alten Auffassung der Begünstigung als einer nachfolgenden Teilnahme ist. Die oben § 8 gemachten Ausführungen kämen für den Entwurf also in Wegfall und die allgemeinen Ausführungen oben § 7 auch bei vorher zugesagter Strafvereitelung zur Anwendung. Falls die Zusage bereits eine Teilnahme am Vordelikt darstellt [60]), konkurriert diese also wie jede andre Teilnahme mit der späteren Strafvereitelung. Dabei ist es interessant, daß auch die Begründung des § 172 V. E. (Guttentag S. 572) in solchem Falle entsprechend dem oben § 7 gefundenen Ergebnis Realkonkurrenz für gegeben hält.

Für die eigentliche Begünstigung ist zu erwähnen, daß die Strafrechtskommission den Antrag, § 280 V. E. „auf Täter und Teilnehmer (gegenseitige Begünstigung von Tätern oder Teilnehmern oder Anstiftung oder Beihilfe zur Sebstbegünstigung) keine Anwendung finden zu lassen", abgelehnt hat. (Ebermayer S. 80). Dadurch wird also das oben § 6 gefundene Ergebnis bestätigt. Andrerseits wird aber auch die oben § 4 gefundene Straflosigkeit der Anstiftung und Beihilfe zur Sebstbegünstigung trotz der Ablehnung dieses Antrages aus denselben Gründen wie im geltenden Recht auch nach den neuen Bestimmungen dieselbe bleiben müssen. Die vorerwähnte Begründung des § 172 V. E. trifft insoweit auch für die „Begünstigung" entsprechend zu.

Die im § 257 Str.G.B. vorgesehene qualifizierte Form der Begünstigung des eignen Vorteils wegen (s. ob. S. 20 f.) ist in den Entwurf nicht aufgenommen. Desgleichen fehlt auch die Personenhehlerei des § 258 Str.G.B. im Entwurf gänzlich.

Dagegen kehrt die Sachhehlerei des § 259 Str.G.B. im § 281 V. E., abgesehen von redaktionellen Aenderungen sowie einer Engerfassung der erforderlichen gewinnsüchtigen Absicht und einer andern Strafdrohung, mit dem gleichen Tatbestande wieder, sodaß hier die oben gefundenen

---

60) Die Begründung des Vorentwurfs (S. 572)hält übrigens im Gegensatz zu den Ausführungen oben S. 25 ff. auch eine Beihilfe durch die blosse Zusage späterer Strafvereitelung für möglich.

Ergebnisse ihre Geltung behalten. In Uebereinstimmung mit dem oben S. 8, 13 und 33 schon für das geltende Recht vertretenen Standpunkt hat übrigens die Kommission im § 281 V.E. in den Satz: „die durch eine strafbare Handlung erlangt sind", ausdrücklich die Worte „von einem andern" eingesetzt. (vgl. Ebermayer S. 80).

Verzeichnis der benutzten Literatur.

Allgemeine Deutsche Strafrechtszeitung, 13. Jahrg. Leipzig 1873.

Ansorge, Otto, Zur Lehre von der Hehlerei. Dissert. Breslau 1910.

v. Bar, Gesetz und Schuld, Bd II. Berlin 1907.

Beling, Die Lehre vom Verbrechen. Tübingen 1906.

Binding, Handbuch des Strafrechts, I. Bd Leipzig 1885.

— Lehrbuch des Gemeinen Deutschen Strafrechts: Besond. Teil; Leipzig II. Aufl. I. Bd. 1902, II. Bd. 1904/5.

— Grundriss des Deutschen Strafrechts: Allg. Teil, Leipzig 1907.

Ebermayer, Der Entwurf eines Deutschen Strafgesetzbuches, nach den Beschlüssen der Strafrechtskommission, Berlin 1914.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.

Finger, Dr. August, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, I. Bd. Berlin 1904.

Frank, Das Strafgesetzbuch, 8./10. Auflage (2. Abdruck) Tübingen 1912.

Frankfurter, Wann ist eine Sache mittels einer strafbaren Handlung erlangt? Dissert. Erlangen 1899.

Gerichtssaal, Der. Zeitschrift.

Ghan, Georges, Die Begünstigung, Heidelberg 1910.

Goltdammer, Archiv für Strafrecht (und Strafprozess).

Gretener, Begünstigung und Hehlerei. München 1879.

Gudewill, Das Delikt der Partiererei. Dissert. (Jena) Breslau 1909.

Hälschner, Das Gemeine Deutsche Stsafrecht, II. Bd., Bonn 1884/87.

Holtzendorff, Handbuch des Deutschen Strafrechts, III. Bd (1874). IV. Bd. (1877).

Kohler, Studien aus dem Strafrecht I. Mannheim 1890.

Köstlin, Abhandlungen aus dem Strafrecht. Tübingen 1858.

v. Liszi, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 20. Auflage. Berlin 1914.

Meyer-Allfeld, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, Leipzig 1912.

Nieland, Ludwig, Ueber Zusammentreffen von Begünstigung mit Teilnahme, Dissert. Göttingen 1892.

Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 9. Anfl. 2 Bände, Berlin 1812.

Oppenhoff, Die Rechtsprechung des Königl. Obertribunals in Strafsachen.

Oppenhoff-Delius, Das Strafgesetzbuch, 14. Ausg., Berlin 1901.

Rechtsprechung des Deutschen Reichsgerichts in Strafsachen, herausgegeben von Mitgliedern der Reichsanwaltschaft.

Rüdorff-Stenglein, Commentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. Berlin 1892.

Schütze, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, 2. Auflage, Leipzig 1874.

Stenglein, Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Deutschland, Bd. I (1872).

Süßheim, Die Begünstigung, Dissert. Erlangen. (1898).

Thomsen, Das deutsche Strafrecht Berlin 1906/7.

Vergleichende Darstellung des Deutschen und Ausländischen Strafrechts: Allg. Teil V. Bd. (1908), Besond. Teil VII. Bd. (1907).

Villnow, Raub und Erpressung, Begünstigung und Hehlerei, Breslau 1875.

Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Begründung: Besond. Teil, Berlin (Guttentag) 1909.

Wedell, Der Tatbestand der Sachhehlerei nach § 259 des Reichsstrafgesetzbuchs, Dissert. Greifswald 1900.

Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft; 2. Bd. (1882) u. 7. Bd (1887).